



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 175/2014 – São Paulo, segunda-feira, 29 de setembro de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31590/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001604-49.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.001604-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA
ADVOGADO : SP206856 FERNANDO PRADO TARGA
: SP142916 MARIO ALVES DA SILVA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: juntar procuração/substabelecimento para Mário Alves da Silva - OAB/SP 142.916, subscritor do recurso especial de fls. 1368/1370, em razão de não estar constituído nos autos.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3012/2014
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075908-68.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075908-5/SP

AGRAVANTE : LUMEN QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP142820 LUIZ ROBERTO DE FARIA PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00002-4 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075909-53.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075909-7/SP

AGRAVANTE : LUMEN QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP142820 LUIZ ROBERTO DE FARIA PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00001-4 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075911-23.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.075911-5/SP

AGRAVANTE : LUMEN QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP142820 LUIZ ROBERTO DE FARIA PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSEIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00001-0 1 Vr ROSEIRA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024213-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.024213-5/SP

AGRAVANTE : DIGIARTE COMPUTADORES E SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.05.006050-6 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091819-52.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.091819-6/SP

AGRAVANTE : LABORATORIO PFIZER LTDA
ADVOGADO : SP022122 CUSTODIO DA PIEDADE U MIRANDA
: SP130641 SANDRA GOMES ESTEVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.56206-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001114-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.001114-6/SP

AGRAVANTE : FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DR RAUL BAUAB JAHU
ADVOGADO : SP133149 CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
: SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2006.61.17.002961-2 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039548-32.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.039548-9/SP

AGRAVANTE : DIAGNOSTICOS DA AMERICA S/A
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2004.61.00.010469-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003264-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003264-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP028621 PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
SUCEDIDO : SEMENTES AGROCERES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.048444-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044093-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044093-1/SP

AGRAVANTE	: ORDEM AUXILIADORA DAS SENHORAS EVANGELICAS OASE
ADVOGADO	: SP069227 LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES
AGRAVADO(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
PARTE RÉ	: INGRID HELGE DAUCH e outro : ILSE BREMER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2001.61.82.020928-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004540-23.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004540-0/SP

AGRAVANTE : WORK ABLE SERVICE LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(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
PARTE RÉ : GISLANY JUBRAN PEREIRA e outro
: JOSE ROBERTO MARTINS PEREIRA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.040016-5 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012708-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012708-8/SP

AGRAVANTE : VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro
AGRAVADO(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
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00048107720064036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014974-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014974-6/SP

AGRAVANTE : NELSON CUKIER
ADVOGADO : SP051631 SIDNEI TURCZYN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CASA CENTRO PARTICIPACOES E EMPREENDIMIENTOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00141226220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento de primeira instância, que foi proferida sentença no processo originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o agravo de instrumento** e, por conseguinte, **não conheço do(s) recurso(s) excepcional(is)**.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017174-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017174-0/SP

AGRAVANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO
SUCEDIDO : UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
: TREVO SEGURADORA S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176196020044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021568-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021568-8/SP

AGRAVANTE : POTTER PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP172290 ANDRE MANZOLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094840820094036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso excepcional interposto **pela parte** contra acórdão lavrado em agravo de instrumento.

Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual, que a apelação já foi julgada por esta Corte, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento e, por conseguinte, **não conheço** do(s) recurso(s) excepcional(is) interposto(s).

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018499-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018499-4/SP

AGRAVANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO : SP216068 LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00189397220094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão lavrado em agravo de instrumento. Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento de primeira instância, que foi proferida sentença no processo originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o agravo de instrumento** e, por conseguinte, **não conheço do(s) recurso(s) excepcional(is)**.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018370-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018370-2/SP

AGRAVANTE : PAULISPELL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELÃO LTDA
ADVOGADO : SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00015313420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão lavrado em agravo de instrumento. Verifica-se, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento de primeira instância, que foi proferida sentença no processo originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da parte agravante.

Em razão disso, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o agravo de instrumento** e, por conseguinte, **não conheço do(s) recurso(s) excepcional(is)**.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de julho de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 631/2014
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 0011723-09.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.011723-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JOSE LOPES FERNANDES NETO
ADVOGADO : SP206341 FERNANDO GASPAR NEISSER e outro
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANA CRISTINA TAHAN DE CAMPOS NETTO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : CARLOS APARECIDO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP095260 PAULO DE TARSO COLOSIO e outro
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : DF018993 LUIZ CARLOS GONCALVES e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE VIRADOURO SP
ADVOGADO : SP144528 ELIANA REGINA BOTTARO RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00117230920094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Expediente Nro 632/2014
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 0032911-02.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.032911-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : LUIZ SALA FILHO
ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.75557-7 4 Vr SAO PAULO/SP

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.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000027-90.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.000027-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : AGRO INDL/ IBITIRAMA LTDA
ADVOGADO : SP128819 MAURO JOSE DE ANDRADE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 97.00.00005-3 1 Vr MONTE ALTO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027430-05.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027430-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : DEPOSITO PINHEIRENSE EQUIPAMENTOS PARA RESTAURANTES LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00274300520084036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000203-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ICOEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP115878 HERACLIO MENDES DE CAMARGO NETO
No. ORIG. : 03.00.00394-5 1 Vr EMBU DAS ARTES/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004196-94.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004196-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00041969420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

**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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006517-02.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006517-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : ODECIO BOSCHESI
ADVOGADO : SP128979 MARCELO MANSANO e outro
No. ORIG. : 00065170220094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**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.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016919-69.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016919-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ADEMIR BONFANTI
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00128-0 1 Vr TAMBAU/SP

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.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002405-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002405-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : R RF VESTUARIO LTDA massa falida
ADVOGADO : SP069521 JACOMO ANDREUCCI FILHO e outro
SINDICO : JACOMO ANDREUCCI FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00056181919994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

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.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002809-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002809-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PADARIA CONFEITARIA E BAR RADIAL LTDA
ADVOGADO : SP200767 AGNALDO SOUSA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : SERGIO RICARDO FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00333178219994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

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.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012814-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012814-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FLYTECH DISTRIBUICAO LTDA
ADVOGADO : SP100057 ALEXANDRE RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : ROBSON RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP239947 THIAGO ANTONIO VITOR VILELA e outro
AGRAVADO(A) : GUIDO MARTIM CAVALCANTI ADREANI e outro
: CARLOS ALBERTO TEIXEIRA MAGALHAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00668274720034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019272-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019272-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : KATUYTI FUKUI e outros
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR

AGRAVADO(A) : LUIZ FERNANDO SARDAS
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : ANA MARIA CARVALHO SARDAS
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : MITIHIRO NAGANO
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : MIGUEL MONTEIRO
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : NEI DE PAULA PALMEIRA
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : RANDAL PERSIO CORADIN
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
AGRAVADO(A) : RUBEM JOSE CABRAL TRONCARELLI
ADVOGADO : SP023252 ROMEU MONTRESOR
: SP023252 ROMEU MONTRESOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00076283519924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017297-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017297-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PAULO ROBERTO GARBOSSA
ADVOGADO : SP246198 DANIELLA DARCO GARBOSSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172974820114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

**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.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010316-58.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOAO RODOLFO MARANHO
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103165820114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

**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.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-09.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001563-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : PEDRO TACITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP249744 MAURO BERGAMINI LEVI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00015630920114036116 1 Vr ASSIS/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000906-40.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PEDRO RIVELINO GOIVINHO
ADVOGADO : SP096057 MARCOS CAMPOS DIAS PAYAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

No. ORIG. : 00009064020114036125 1 Vr OURINHOS/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019005-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019005-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CAFE JARAGUA IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP038658 CELSO MANOEL FACHADA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00997503420004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

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.

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004200-23.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.004200-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE NOVA INDEPENDENCIA/SP
ADVOGADO : SP161749 FÁTIMA APARECIDA DOS SANTOS 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 ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00042002320124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

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.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005637-96.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005637-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DIONISIA NATALINA BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP240177 RAFAEL AUGUSTO BARBOSA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056379620124036108 3 Vr BAURU/SP

**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.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002546-68.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002546-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : LUIZ CARLOS PAES
ADVOGADO : SP239695 JOSÉ ANTONIO STECCA NETO e outro
No. ORIG. : 00025466820124036117 1 Vr JAU/SP

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004458-61.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004458-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CLEMENTE NERY DA SILVA
ADVOGADO : SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00044586120124036130 2 Vr OSASCO/SP

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.

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027943-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : BAMBOZZI S/A MAQUINAS HIDRAULICAS E ELETRICAS
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
INTERESSADO(A) : AMERICAN WELDING LTDA
No. ORIG. : 06.00.00019-3 1 Vr MATAO/SP

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.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010317-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : TALCIZIO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00013-6 2 Vr CACAPAVA/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016290-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016290-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE PEDRO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00082-7 3 Vr CUBATAO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025229-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025229-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : SEBASTIAO BUCK
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-3 3 Vr JABOTICABAL/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043315-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043315-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : VALCIR ROBERTO GALLO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE017889 LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00069-3 3 Vr MATAO/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043326-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043326-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ ANTONIO AVI
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00025-0 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008861-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008861-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DULCE APARECIDA GOMES
ADVOGADO : SP251500 ANA CAROLINA DA SILVA BANDEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00159-9 2 Vr CACAPAVA/SP

Expediente Nro 633/2014
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 0000183-36.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.000183-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELMAR DE ALMEIDA
: DIONIZIO DE BRITO
: EDISON GOMES DA COSTA
: ENAURA MARIA DA CONCEICAO NUNES DO NASCIMENTO
: WALDOMIRO ALVES CANANEA
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro

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.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-09.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.005187-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SPINELLI S/A CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E CAMBIO
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro

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.

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025397-95.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.025397-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CEIL COM/ E DISTRIBUIDORA LTDA
ADVOGADO : SP092805 ANTONIO CARLOS RODRIGUES DO AMARAL
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.051963-6 2F Vr SAO PAULO/SP

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092088-91.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092088-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CLAUDIO MELLO
ADVOGADO : SP075081 LUIZ OTAVIO BOAVENTURA PACIFICO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : JUST SERVICOS TEMPORARIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.007287-6 9F Vr SAO PAULO/SP

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.

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005285-75.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.005285-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VICENTE JOSE BARBOSA
ADVOGADO : SP107941 MARTIM ANTONIO SALES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00052857520074036121 1 Vr TAUBATE/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001067-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001067-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00010679620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

**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.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018495-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018495-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : GOODYEAR DO BRASIL PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 10.00.00030-4 A Vr AMERICANA/SP

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026431-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026431-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PADARIA E CONFEITARIA MANAIN LTDA

ADVOGADO : SP058839 OLGA TRINDADE DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00.00.00217-5 A Vr BARUERI/SP

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.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001582-42.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001582-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOSE RILDO DA SILVA
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00015824220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

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.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005721-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005721-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PLINTA EDITORA E PRODUTORA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP170073 MARCELO RICARDO ESCOBAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 05249712219984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016267-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016267-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ADOLPHO KAUFFMANN
ADVOGADO : SP098691 FABIO HANADA
AGRAVADO(A) : JORGE TABACOW e outros
: CARLOS TABACOW
: SERGIO TABACOW
: ELLEN ESTEL TABACOW
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO
PARTE RÉ : TECNON PLASTICOS LTDA
: MANOEL EDUARDO DE OLIVEIRA
: ISIO BACALEINICK
: MYRIAM TABACOW SCHIFNAGEL
: JACOB TABACOW
: JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER
: FLAVIO CARELLI
: FRANCISCO HUMBERTO DE OLIVEIRA
: TEXTIL TABACOW S/A
: DECAR SP ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05125117119964036182 5F Vr SAO PAULO/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019103-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TB TOP SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP289373 MARINA SORATO ROMERO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00130-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

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.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030197-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030197-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LEANDRO PACHECO HERNANDES e outros
: EVANDRO PACHECO HERNANDES
: ALINE PACHECO HERNANDES
ADVOGADO : SP184896 MARCUS VINICIUS GUERREIRO DE CARLOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188280420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

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.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011464-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011464-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : JAIRO FERREIRA MARTINS e outro
: BENEDITO FERREIRA MARTINS
ADVOGADO : SP083676 VALMIR JOAO BOTEGA e outro
AGRAVADO(A) : SILVIA PIEDADE DE BARROS MARTINS e outro
: CIBELE SENO MARTINS
PARTE RÉ : METALPA ESTRUTURAS METALICAS SAO PAULO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019288319994036116 1 Vr ASSIS/SP

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011492-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011492-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : EDGARD BENEDITO CARDOSO e outro
: DENISE SAMPAIO CARDOSO
PARTE RÉ : HARD TEC EXPRESS INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP093497 EDUARDO BIRKMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213919420054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 634/2014
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 0039643-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039643-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : LUIZ GONZAGA FERREIRA
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00073-5 1 Vr TAMBAU/SP

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.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009049-89.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.009049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : SP176516 LUÍS FERNANDO DE LIMA CARVALHO
: SP228498 VANESSA RAHAL CANADO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALVINA ANTONIA DE JESUS e outro
: ROBERTO FERREIRA DOS REIS
ADVOGADO : SP242205 GIVANILDO NUNES DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00090498920084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**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.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000993-61.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000993-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOVIS ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009936120084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

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.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037038-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037038-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JUDITE FIALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00185-8 3 Vr VOTUPORANGA/SP

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.

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011696-02.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.011696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUAREZ FRANCISCO CARDOSO
ADVOGADO : SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00116960220094036110 2 Vr SOROCABA/SP

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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009111-47.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009111-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : INES DE LOURDES BRANDL LEITE e outros
ADVOGADO : SP232025 SOLANGE ALMEIDA DE LIMA e outro
CODINOME : INES DE LOURDES BRANAL
APELANTE : RAFAEL BRANDL LEITE
: DANIEL BRANDL LEITE
: FABIOLA BRANDL LEITE
ADVOGADO : SP232025 SOLANGE ALMEIDA DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00091114720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

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.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024940-24.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024940-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A e outro
: FIBRIA CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro

SUCEDIDO : RIPASA S/A CELULOSE E PAPEL
: CIA SANTISTA DE PAPEL
: LIMEIRA S/A IND/ DE PAPEL E CARTOLINA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : ASAPIR PRODUCAO FLORESTAL E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 09756361519874036100 14 Vr SAO PAULO/SP

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.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006226-07.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : AMARO EVARISTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062260720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002604-75.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002604-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : VALDIR DE PAULA GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026047520114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000500-51.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000500-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE LUIZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP289747 GISLAINE SANTOS ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005005120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008336-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008336-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SBEL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA e outros
: ANTONIO DE SOUZA SAMPAIO
: TEREZINHA MILLER SAMPAIO
: DARLEI ANTONIO MILLER SAMPAIO
ADVOGADO : SP112460 LUIZ FERNANDO FREITAS FAUVEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00004469820024036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012045-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012045-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA JULIETA DA SILVA BENTO
ADVOGADO : SP292841 PAULA GOMEZ MARTINEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00120-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028426-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028426-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRAN TIBES
ADVOGADO : SP086814 JOAO ANTONIO FARIAS DE S R BATISTA
No. ORIG. : 12.00.00082-9 2 Vr RIO CLARO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031932-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE SANTANA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 12.00.00166-4 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

**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.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032441-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032441-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ORDALIA PEINADO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00131-3 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

**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.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033138-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033138-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JAIR CAPELATO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00067-1 3 Vr ARARAS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037319-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037319-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : AGENOR GOMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40010745320138260038 1 Vr ARARAS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043328-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043328-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA DE LOURDES TRIGO
ADVOGADO : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00088-5 3 Vr MATAO/SP

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.

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043444-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUPERCIO VAZ PINTO
ADVOGADO : SP233368 MARCIO PIMENTEL CAMPOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 12.00.00165-1 2 Vr JACAREI/SP

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.

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000895-09.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000895-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : CLEBER ANTONIO ROSSI ROSA
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008950920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000833-63.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000833-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARCOS AUGUSTO CAMPINA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00008336320134036104 1 Vr SANTOS/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-68.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000729-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO VIGUINI SOBRINHO
ADVOGADO : SP056072 LUIZ MENEZELLO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007296820134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006876-83.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP255706 CAROLINE RODRIGUES CAVALZERE 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. : 00068768320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-83.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006681-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : BENEDITO JOAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP253598 DANIELA LACERDA LEDIER PEDRO 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. : 00066818320134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003080-36.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.003080-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE CLEMENTE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP296198 ROLDÃO LEOCÁDIO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030803620134036130 1 Vr OSASCO/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003387-25.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003387-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : DELFINA ALVES DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP234499 SILVIO CESAR ELIAS DE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033872520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003896-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003896-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : NORBERTO LUCIANO RUSCHE
ADVOGADO : SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038965320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009079-05.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009079-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARCO ANTONIO RODOTA STEFANO
ADVOGADO : SP154230 CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090790520134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 630/2014
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 0004996-62.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.004996-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NELSON SOPOPIETRO
ADVOGADO : SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
: SP222773 THAIS GALHEGO MOREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

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.

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0085373-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085373-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ALZIRA CECHI SOLA (= ou > de 65 anos) e outros
: ISRAEL DE OLIVEIRA BASTOS
: LECI NOVAIS BRITO
: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
: MARIA DA CONCEICAO GOMES MOURA VASCO
: TANIA MARIA FERREIRA
: THEREZA RODRIGUES DOS SANTOS
: JOSE GERALDO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO
SUCEDIDO : VIRGILIA SANTOS DE CAMPOS falecido
No. ORIG. : 2002.03.99.030695-7 Vr SAO PAULO/SP

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.

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006228-09.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006228-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE VIEIRA DE SOUSA
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00062280920094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

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.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037025-52.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037025-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO ROBERTO BEZERRA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10.00.00104-3 1 Vr ARARAS/SP

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.

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0013634-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013634-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : IONE PEDRAZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
No. ORIG. : 00136347020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006235-30.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006235-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO BORGES NASCIMENTO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062353020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**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.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011415-82.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011415-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NARCISO SILVA DA COSTA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114158220114036140 1 Vr MAUA/SP

**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.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011451-04.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011451-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RENATO ANTONIO FIORETTI
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114510420124036104 6 Vr SANTOS/SP

**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.

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003255-39.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CARLA RENATA VENDRAMINE
ADVOGADO : SP312690 VICENTE BENEDITO BATTAGELLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00032553920124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

**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.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005558-02.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SALVADOR SPINELLI
ADVOGADO : SP175688 VIVIANE DE ALENCAR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055580220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028483-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028483-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LUIZ ROBERTO ALGAVE
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00078-7 1 Vr ARARAS/SP

**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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007199-88.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PAULO ROBERTO SIMONE
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071998820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000366-18.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000366-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELIO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003661820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

**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.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004168-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004168-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041684720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007299-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007299-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE FARIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072993020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011773-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011773-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HENEDINA AMELIA DE ARAUJO NALDINHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117734420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

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.

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011901-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011901-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CIBELE HELENA FERRERO MUNHOZ
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119016420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

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.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001921-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001921-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE RUBENS BATTAIOLA ANTONANGELO falecido e outros
: PEDRO RUIZ
: NELSON ERENO FILHO falecido
: LAURINDO GONCALVES DE LIMA falecido
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
REPRESENTANTE : LUZIA MERCEDES DO RIO LIMA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 89.00.00050-4 1 Vr BARRA BONITA/SP

**Expediente Nro 635/2014
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 0095413-36.1996.4.03.9999/SP

96.03.095413-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LENITA DA SILVA e outros
: MARIA BENEDITA DE OLIVEIRA SANTOS
: ROGERIO DOS SANTOS
: ALVINA APARECIDA PEDROSO
: JOEL PEDROSO
: JOSE NADINO PEDROSO
: NELSON PEDROSO
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : MARIA RODRIGUES PEDROSO falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 92.00.00003-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016097-61.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.016097-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JORGE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 01.00.00147-8 1 Vr BURITAMA/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004244-51.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.004244-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : DJALMA GRANADO DE LIMA
ADVOGADO : SP123162 EVANDRO LUIZ FERRAZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043919 JOAO BAPTISTA DE SOUZA NEGREIROS ATHAYDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PIRACICABA SP
ADVOGADO : SP059561 JURACI INES CHIARINI VICENTE e outro

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017725-12.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.017725-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE023184 VICTOR EPITACIO CRAVO TEIXEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES TAMAZETTI NOGUEIRA
ADVOGADO : MS008921B GUSTAVO CALABRIA RONDON
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 05.00.05653-5 1 Vr AQUIDAUANA/MS

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.

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006897-62.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006897-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WALDIR ALVES E CIA/ LTDA e filia(l)(is)
: WALDIR ALVES E CIA/ LTDA filial
ADVOGADO : SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro
APELADO(A) : WALDIR ALVES E CIA/ LTDA filial
ADVOGADO : SP214612 RAQUEL DEGNES DE DEUS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004977-13.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.004977-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : FERNANDO TROTTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013356-40.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013356-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUAZILANDA OLIVEIRA CESPEDES
ADVOGADO : SP295617 ANDRESA MENDES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00133564020084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029513-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029513-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA MARIA DA CONCEICAO MEIRA
ADVOGADO : SP101679 WANDERLEY VERNECK ROMANOFF
No. ORIG. : 07.00.00167-3 1 Vr ITAPEVA/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-67.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003516-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : EDITE GABRIEL DA COSTA
ADVOGADO : SP100263 MARILYN GEORGIA A DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035166720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012036-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.012036-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO APARECIDO LOZAVIO
ADVOGADO : SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00133-1 1 Vr TAMBAU/SP

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.

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005009-59.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005009-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRINEU RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00050095920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006374-66.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006374-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : TEREZA MARIA DAS CHAGAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063746620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005721-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : ARTUR HENRIQUE MAUSBACH FILHO
ADVOGADO : SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro
: SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057216620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007073-59.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007073-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : NILZA DA COSTA HOSS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP066808 MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00070735920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012494-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012494-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : GILDIVAN LOURENCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA
: SP086858 CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP157323 KEDMA IARA FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00018-4 2 Vr VINHEDO/SP

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021054-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AMADEU CORREIA DE SENA
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 11.00.00099-0 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005840-12.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005840-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : APARECIDO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP219869 MARIA LUIZA BATISTA DE SOUZA 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. : 00058401220134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000844-56.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000844-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIA APARECIDA DE PEDRI
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008445620134036116 1 Vr ASSIS/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-56.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001193-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : GONCALO PAULINO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011935620134036117 1 Vr JAU/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002647-44.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002647-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : JOSE ANTONIO DE MORAIS
ADVOGADO : SP208091 ERON DA SILVA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILLE DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026474420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005872-72.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005872-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : CLAUDIO MATIAS
ADVOGADO : SP168062 MARLI TOCCOLI 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. : 00058727220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-33.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000373-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ALEXY DUBOIS
ADVOGADO : SP060691 JOSE CARLOS PENA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003733320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009871-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009871-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RIBAMAR GARCIA GUERREIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193917 SOLANGE PEDRO SANTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40033245920138260038 3 Vr ARARAS/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011993-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : JOSE ALOIZIO ARAUJO DA PAIXAO
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
: SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00003-3 5 Vr SAO VICENTE/SP

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31607/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008682-51.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.008682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP069746 ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU/RÉ : ABEL PEREIRA VIANA e outros
: ADALGIZA RESENDE DA SILVA
: ADEZILDO CUSTODIO ALVES
: ANTONIO CANUTO PEREIRA
: ALUIZIO DE OLIVEIRA ALVES
: CARLITO DOS SANTOS
: CLAUDEMIR MIGUEL
: CARLOS LUIZ NEVES
ADVOGADO : SP023890 LIVIO DE SOUZA MELLO
RÉU/RÉ : ALTINO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP044687 CARLOS ROBERTO GUARINO
: SP136269 ROBERTO GESSI MARTINEZ
RÉU/RÉ : CLECIO DE JESUS GAGLIETA
ADVOGADO : SP247346 DANIELA VILAR DA COSTA
No. ORIG. : 98.03.029045-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante a certidão de folha 547, proceda-se conforme determinado à folha 513, *fine*.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31578/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0024068-87.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024068-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
INTERESSADO(A) : G R PRODUTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP047240 MARIA ANGELA DIAS CAMPOS
No. ORIG. : 92.00.44364-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o longo tempo decorrido da impetração (09.05.2003) e dos termos em que deduzida, manifeste-se a impetrante se remanesce interesse no prosseguimento do feito, comprovando-o, sob pena de interpretar como desistência tácita, se silente. Prazo: 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11923/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006619-48.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006619-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SAO WALAK FOSTER
: AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00066194820104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ERRO DE TIPO: INOCORRÊNCIA. ESTADO DE NECESSIDADE: NÃO COMPROVADO. INTERNACIONALIDADE CARACTERIZADA PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO: INCIDÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRAFICANTE OCASIONAL: NÃO INCIDÊNCIA. PENA DE MULTA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO: IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO: POSSIBILIDADE.

1. Apelações da Acusação e da Defesa contra sentença que condenou cada uma das réis às penas de 02 anos, 05 meses e 05 dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 243 dias-multa, como incursas no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006, substituídas as penas privativas de liberdade por duas penas restritivas de direitos.
2. Tendo sido concedida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, há incompatibilidade lógica com a manutenção da prisão cautelar, sendo certo ainda que eventual recurso da Acusação não tem efeito suspensivo.
3. Materialidade e autoria delitivas demonstradas pelas provas produzidas nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.
4. A mera alegação de desconhecimento da existência de drogas na bagagem, sem apoio em suporte probatório, não implica em reconhecimento de erro de tipo. Precedentes.
5. Não há como dar guarida à pretensão de aplicação da excludente de antijuridicidade decorrente do estado de necessidade. As acusadas não comprovaram a premência em salvar de perigo atual que não provocaram por sua vontade, nem poderiam evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se, conforme determina o artigo 24 do Código Penal. Não se pode admitir que dificuldades financeiras justifiquem o cometimento do crime de tráfico de drogas, que tem por bem jurídico tutelado a saúde pública, e é de especial gravidade, tanto que equiparado a crime hediondo. Precedentes.
6. O artigo 42 da Lei 11.343/2006 estabelece expressamente que, no crime de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente devem ser considerados na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal. Precedentes. Razoável a fixação da pena-base um pouco acima do mínimo legal, considerada a quantidade da droga apreendida.
7. O simples fato do réu ter sido preso em flagrante não afasta a aplicação da circunstância atenuante da confissão. Precedentes. Incidência da circunstância atenuante da confissão, mesmo nos casos em que o réu, embora admita como verdadeiros os fatos narrados na denúncia, alega a ocorrência de causas de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade. Precedentes. Ressalva do ponto de vista do Relator.
8. Configura-se a internacionalidade do tráfico quando o agente está transportando o entorpecente e prestes a sair do território nacional. Precedentes.
9. Não procede o argumento de que constitui *bis in idem* a aplicação da causa de aumento da internacionalidade porque a conduta "exportar" do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 já revela, de forma ínsita, a transnacionalidade do delito. O argumento suscitado é desconexo com a denúncia e a condenação. As réis foram denunciadas e condenadas por "trazer consigo" cocaína. Precedentes.
10. O §4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 não deve ser interpretado de modo a possibilitar a sua aplicação às assim chamadas "mulas" do tráfico de drogas, porquanto tal interpretação favoreceria sobremaneira a operação das organizações criminosas voltadas para o tráfico internacional, o que certamente contraria a finalidade do citado diploma legal, que visa à repressão dessa atividade.
11. A atividade daquele que age como "mula", transportando a droga de sua origem ao destino, na verdade pressupõe a existência de uma organização criminosa, com diversos membros, cada qual com funções específicas. Quem transporta a droga em sua bagagem, ou em seu corpo, cumpre uma função dentro de um esquema maior, que pressupõe alguém para comprar, ou de alguma forma obter a droga na origem, e alguém para recebê-la no destino, e providenciar a sua comercialização.
12. Não se exige o requisito da estabilidade na integração à associação criminosa; se existente tal estabilidade ou permanência nessa integração, estaria o agente cometendo outro crime, qual seja, o de associação para o tráfico, tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, em concurso material com o crime de tráfico, tipificado no artigo 33 do mesmo diploma legal.
13. A multa é sanção legalmente prevista, de forma cumulativa à pena privativa de liberdade, devendo ser aplicada. Questões envolvendo eventual decreto de expulsão e alegada impossibilidade de pagamento da multa devem ser veiculadas, oportunamente, pela via adequada.
14. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das vedações à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito constantes da Lei 11.343/2006. Contudo, as acusadas não fazem jus à substituição da pena de reclusão por penas restritivas de direitos, uma vez que não preenchido o requisito do inciso I do artigo 44 do Código Penal.
15. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na

redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, o entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF, não beneficia a ré.

16. Apesar de o regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". Precedentes. Foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias do artigo 59 do CP, em relação às consequências do crime, fixando-se a pena-base em patamar superior ao mínimo legal. Dessa forma, cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.

17. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação do Ministério Público Federal para afastar a causa de diminuição do artigo 33, §4º da Lei 11.343/2006 e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini que dava parcial provimento à apelação ministerial, em menor extensão, e aplicava a causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, no patamar de 1/6, aplicando, assim, às ré as penas de quatro anos, dez meses e dez dias de reclusão e multa de quatrocentos e oitenta e três dias-multa; e por unanimidade **dar parcial provimento** às apelações das ré para reduzir a pena-base e fazer incidir a circunstância atenuante da confissão, fixando a pena definitiva de cada acusada em 05 anos e 10 meses de reclusão, no regime inicial fechado, e 583 dias-multa, comunicando-se o Ministério da Justiça.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0017492-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017492-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE	: PAULO APARECIDO DA COSTA
PACIENTE	: CLEONICE DOS SANTOS SILVA reu preso
	: TATIANE DOS SANTOS DA SILVA reu preso
ADVOGADO	: SP095955 PAULO APARECIDO DA COSTA
IMPETRADO(A)	: JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 00050124020134036104 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. FURTO MEDIANTE FRAUDE. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PRISÃO PREVENTIVA: REQUISITOS PREENCHIDOS. DESCABIMENTO DE OUTRAS MEDIDAS CAUTELARES MENOS SEVERAS. EXCESSO DE PRAZO. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO: RESPALDO NA RAZOABILIDADE. IMPUTAÇÃO DO ATRASO AO JUÍZO OU AO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL: INOCORRÊNCIA. ORDEM DENEGADA.

1. Habeas Corpus impetrado contra ato do Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que mantém as pacientes presas nos autos nº 0005012-40.2013.403.6104.

2. Em análise da observância dos requisitos e pressupostos dos artigos 312 e 313 do Código de Processo penal, para a manutenção da prisão cautelar, verifica-se a presença de ambos.

3. O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas pode ser extraído do oferecimento de denúncia em desfavor das pacientes e da decisão de recebimento.

4. A necessidade da custódia para garantia da ordem pública encontra motivação pertinente na decisão do Juízo *a quo*, considerando-se a imputação de que as pacientes, juntamente com outros denunciados, em ação planejada entre todos, subtraíram cartões de crédito mediante ardil, causando prejuízos aos clientes e instituições financeiras.
5. As pacientes, nos termos da denúncia, juntamente com os demais corréus, contavam com elaborada estrutura de simulação de atendimento aos clientes, por meio do qual obtinham dados pessoais e senha do cartão, além de contar com a participação de servidores públicos (policiais militares e civis), aos quais eram pagas propinas para evitar a prisão dos membros da organização criminosa.
6. Justificada a custódia para garantia da ordem pública, a fim de fazer cessar a atividade criminosa, dado que, ao que se apresenta, trata-se de quadrilha armada desbaratada pela Polícia em plena atividade.
7. Não se entrevê ilegalidade patente, apta a amparar a imediata soltura das pacientes, porquanto a motivação apresentada vem embasada em dados concretos, suficientes para a manutenção da custódia cautelar, sendo cediço que simples primariedade, bons antecedentes, residência fixa, por si sós, não impedem a prisão preventiva, quando presentes seus requisitos.
8. Sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.
9. É certo que o réu tem direito ao julgamento dentro dos prazos legalmente estabelecidos, não menos certo é que tais prazos devem ser avaliados com base no princípio da razoabilidade.
10. A constatação de excesso de prazo no encerramento da instrução criminal não deve ser avaliada apenas e tão somente em comparação com o somatório dos prazos procedimentais previstos na legislação processual penal, mas sim considerando as circunstâncias do caso concreto.
11. A ação penal não se encontra paralisada, vem desenvolvendo-se de acordo com o rito processual previsto em lei. A obediência aos trâmites legais e às garantias constitucionais da ampla defesa e do contraditório, no caso concreto, acarreta a tramitação de forma mais lenta.
12. O atraso não pode ser imputado ao Juízo ou ao Ministério Público Federal, uma vez que, considerando as circunstâncias inerentes ao caso, a dilação do prazo encontra respaldo na razoabilidade. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
13. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001358-60.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.001358-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : WALTER PARAISO RIBEIRO DE NAVARRO FILHO
ADVOGADO : MG088459 JOSE BERNARDO DE ASSIS JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00013586020134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CRIME DO ARTIGO 20, § 2º DA LEI 7.716/1989. CONSUMAÇÃO NO MOMENTO EM QUE PUBLICADA A MATÉRIA. COMPETÊNCIA FIXADA EM RAZÃO DO LUGAR EM QUE A ETNIA OFENDIDA TOMOU CONHECIMENTO DO

ARTIGO VEICULADO: DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto contra a decisão que declarou a incompetência do Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS para processar e julgar denúncia oferecida pelo MPF dando o réu como incurso no artigo 20, § 2º, da Lei 7.716/1989.
2. A prática que se apura, publicação de conteúdo preconceituoso contra toda uma etnia, constitui crime de mera conduta e, portanto, teria se consumado no momento em que publicada a matéria, sendo irrelevante que o grupo étnico ofendido tome conhecimento de seu conteúdo ou veiculação.
3. A interpretação pretendida pelo Ministério Público Federal somente teria sentido se a imputação fosse de injúria racial, previsto no artigo 140, § 3º do Código Penal, que se consuma quando o ofendido toma conhecimento da declaração ofensiva.
4. O conhecimento do grupo étnico ofendido acerca da matéria veiculada é irrelevante para a consumação do tipo penal e, por conseguinte, para a fixação da competência.
5. Caso se admitisse a tese esposada pelo Ministério Público Federal, eventuais ofensas contra os índios Guarani-Kaiowás perpetradas em qualquer lugar do país, já teriam a competência previamente fixada tão-somente em virtude da região habitada pela etnia, o que é desarrazoado.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002984-70.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.002984-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : NELIA MARIA DE ANDRADE MAYLART
ADVOGADO : SP233760 LUIS VICENTE FEDERICI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00029847020074036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO. COMPONENTES ESTRANGEIROS DE MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. MATERIALIDADE E AUTORIA, COMPROVADAS. ERRO SOBRE A ILICITUDE DO FATO: NÃO DEMONSTRADO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Apelação da defesa contra sentença que condenou a ré à pena de 01 ano reclusão, como incurso no artigo 334, §1º, alínea "c", do Código Penal.
2. Materialidade demonstrada pelo auto de exibição e apreensão que dá conta da apreensão de 02 (duas) máquinas caça-níqueis no estabelecimento comercial da acusada, bem como pelo laudo pericial, que atestam a origem estrangeira de componentes que estavam que estavam nas máquinas, sem documentação comprobatória de sua importação regular, bem como pela informação da Delegacia da Receita Federal de Bauru, dando conta da aplicação da pena de perdimento na esfera administrativa.
3. Autoria delitativa imputada à ré comprovada sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, pela prova documental colhida e pelos interrogatórios da própria apelante e depoimento da testemunha de acusação.
4. Não procede a alegação da defesa no sentido da ocorrência de erro de proibição, ao argumento que a acusada foi induzida a erro por uma pessoa de nome Juvenal, que teria pedido autorização para deixar duas máquinas no seu estabelecimento e informado, inclusive, a existência de medida judicial autorizando a exploração dos

- equipamentos, sendo certo que o artigo 21 do Código Penal dispõe que "o desconhecimento da lei é inescusável".
5. A ré não fez qualquer prova da existência da suposta medida judicial que autorizaria a exploração das máquinas e sequer indicou qualquer dado qualificativo ou endereço da pessoa de prenome "Juvenal".
6. Incabível o reconhecimento do alegado erro de proibição, porque as alegações não restaram cabalmente comprovadas nos autos, sendo certo que competia à defesa prová-las, a teor do disposto no artigo 156 do Código de Processo Penal.
7. O dolo restou configurado pela aceitação da ré em deixar as máquinas caça-níqueis em seu estabelecimento comercial e especialmente com a obtenção de lucro com a exploração dos equipamentos.
8. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **negar provimento** à apelação nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte deste julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009876-21.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.009876-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : JOSE GERALDO MARTINS FERREIRA
ADVOGADO : SP221614 FABIANA ZANATTA VIANA e outro
: SP112335 ROBERTO GARCIA LOPES PAGLIUSO
RECORRIDO(A) : Justiça Pública
PARTE AUTORA : GUILHERME FELIPE VENDRAMINI DOS SANTOS
No. ORIG. : 00098762120124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO À APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA DECISÃO QUE JULGA IMPROCEDENTE EXCEÇÃO DE LITISPENDÊNCIA. DECISÃO DEFINITIVA EM SENTIDO ESTRITO QUE PÕE FIM AO INCIDENTE. CABIMENTO DA APELAÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso de apelação interposto contra a decisão que julgou improcedente a exceção de litispendência.
2. É certo que o inciso III do artigo 581 do CPP - Código de Processo Penal prevê o cabimento de recurso em sentido estrito da decisão "que julgar procedentes as exceções, salvo a de suspeição". Contudo, o fato do referido dispositivo prever o cabimento do recurso em sentido estrito apenas da decisão que julga procedente a exceção de litispendência não leva à conclusão de que a decisão que a julga improcedente seja irrecorrível.
3. A exceção de litispendência encontra expressa previsão no inciso III do artigo 95 do CPP, sendo processada em apartado, também por expressa previsão do artigo 111 do referido código. A questão da existência ou não de litispendência é tratada pelo CPP como autêntica questão incidental.
4. A decisão que julga improcedente a exceção de litispendência resolve, em caráter definitivo, uma questão incidental do processo. Trata-se, portanto, de decisão definitiva, de natureza não condenatória nem absolutória, também denominada de decisão definitiva em sentido estrito, posto que põe fim ao incidente. Assim, enquadra-se no artigo 593, inciso II do CPP. Precedentes.
5. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito, para receber a apelação, determinando o seu regular processamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000112-90.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.000112-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : EUNICE FALAVIGNA
ADVOGADO : SP131826 WILSON DE MELLO CAPPIA
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE MOEDA FALSA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: DESCABIMENTO. CAPACIDADE ILUSÓRIA DAS CÉDULAS CONSTATADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 444/STJ. FIXAÇÃO DA PENA-BASE NO MÍNIMO LEGAL. PATAMAR DA CONTINUIDADE DELITIVA. REGIME INICIAL ABERTO: CABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS: POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelação interposta pela Defesa contra sentença que condenou a ré como incurso no artigo 289, § 1º, c.c. o artigo 71, ambos do Código Penal, à pena de quatro anos de reclusão, em regime inicial semi-aberto, e vinte dias-multa.
2. Incabível a aplicação do princípio da insignificância. A guarda de cédulas espúrias, ainda que se trate uma única cédula falsa, é conduta que se amolda ao tipo previsto no artigo 289, § 1º, do Código Penal e possui potencialidade lesiva a bem jurídico tutelado. Precedentes.
3. Alegação de incompetência da Justiça Federal rejeitada. O Laudo de Exame de Moeda atesta que "as falsificações possuem atributos suficientes para iludir o homem com discernimento mediano".
4. Ademais, a avaliação da capacidade ilusória de uma cédula falsa, por incluir juízo de valor nitidamente subjetivo, é questão que melhor se resolve com o exame direto das cédulas, aferindo-se as circunstâncias em que a moeda foi introduzida em circulação ou apreendida em guarda. O juiz não está adstrito ao laudo, podendo cotejar a prova técnica com todo o conjunto probatório.
5. No caso dos autos, as cédulas apreendidas foram efetivamente recebidas como verdadeiras pelos comerciantes, a revelar de forma insofismável a capacidade ilusória das mesmas.
6. Materialidade comprovada pelo laudo pericial, conclusivo quanto à falsidade das cédulas apreendidas, e pela prova testemunhal. Autoria comprovada pela prova testemunhal, produzida sob o crivo do contraditório e da ampla defesa e auto de reconhecimento.
7. A constatação do dolo, nos casos em que o agente nega o conhecimento da falsidade e/ou a autoria deve ser feita de acordo com as circunstâncias em que se deu a introdução da moeda em circulação, e de sua apreensão. Precedentes.
8. Consoante Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça, "é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base". Dessa forma, processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes, conduta social reprovável e personalidade perniciosa do agente. Precedentes.
9. A ré introduziu moeda falsa em circulação por duas vezes, em continuidade delitiva. É de ser reduzido o patamar de incidência da continuidade delitiva para o mínimo de 1/6.

10. O regime inicial de cumprimento de pena é o aberto, a teor do disposto no artigo 33, §2º, 'c' e §3º, do Código Penal, e em conformidade com a Súmula 440 do Superior Tribunal de Justiça.

11. Preenchidos os requisitos do artigo 44, incisos I, II e III, do Código Penal, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direito.

12. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** à apelação, para diminuir a pena-base e o patamar de incidência da continuidade delitiva, fixando a pena definitiva de 03 anos e 06 meses de reclusão, no regime inicial aberto, e 11 dias-multa, bem como para substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, na forma especificada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000482-82.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000482-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : EMANUEL DAVID PRESTES
ADVOGADO : SP301023 ALESSANDRA CRISTINA FIGUEIRA ROSA BARROS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00004828220134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INDEFERIMENTO PRISÃO PREVENTIVA. REVELIA. ANTECEDENTES. DESNECESSIDADE DA DECRETAÇÃO DA PRISÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão que indeferiu o pedido de prisão preventiva formulado contra o réu, denunciado como incurso no artigo 289, §1º do Código Penal, e artigo 244-B da Lei 8.069/1990.

2. O simples fato de o paciente não ter sido localizado ou não ter comparecido em Juízo revela-se insuficiente para concluir-se que está furtando-se à aplicação da lei penal ou prejudicando a instrução processual e é insuficiente para embasar o decreto de prisão preventiva. Precedentes.

3. Não se verifica a necessidade de manutenção da prisão cautelar do paciente para garantia da ordem pública, com fundamento na possibilidade do réu voltar a delinquir, apenas e tão somente com base na folha de antecedentes do recorrido.

4. O fato de ter antecedentes poderia indicar que o recorrido está reiterando na conduta delitiva, o que justificaria a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública. No entanto, o crime ocorreu no ano de 2009 e somente em 2013, quase quatro anos após, o Ministério Público Federal requereu a prisão preventiva do recorrido.

5. Se a ordem pública estava ameaçada à época da prática do ilícito, poder-se-ia cogitar da idéia da necessidade da custódia cautelar durante o inquérito. No entanto, não consta tenha sido feito pedido de tal ordem durante a investigação policial.

6. Atualmente, não se entrevê a necessidade da garantia da ordem pública, diante do distanciamento no tempo entre a prática delitiva e o início da ação penal.

7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002702-65.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002702-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : CAMILLA ISOPPO SA DE SOUZA
: ANA MARIA LODI CORREA
ADVOGADO : SP255726 EVELYN HAMAM CAPRA e outro
RECORRIDO(A) : LUIZ VALDIR ARJONA
ADVOGADO : SP255726 EVELYN HAMAM CAPRA
RECORRIDO(A) : SERGIO BARBOSA
ADVOGADO : SP319460 MARCIO LOPEZ BENITEZ e outro
RECORRIDO(A) : DIOGENES VISTOCA
No. ORIG. : 00027026520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. CRIME DO ARTIGO 2º, II, DA LEI 8.137/1990. PRESCRIÇÃO CONSUMADA, AINDA QUE ADMITIDA A TESE DE QUE O TERMO INICIAL É A CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que declarou a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal e rejeitou a denúncia.
2. Ainda que adotado o entendimento de que o crime do artigo 2º, II, da Lei 8.137/1990, é omissivo material, sendo o termo inicial da contagem prescricional a data da constituição definitiva do crédito tributário, verifica-se a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal.
3. Nos termos do artigo 109 do Código Penal, a prescrição regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada em abstrato. No caso, a pena máxima imposta ao delito descrito no artigo 2º, inciso II, da Lei 8.137/1990 é de 02 anos de reclusão, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.
4. Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data dos fatos, ainda que considerado como termo inicial a data da constituição do débito, qual seja, 09/01/2009, conforme consta da denúncia e a presente data, uma vez que decorridos mais de 04 (quatro) anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade dos denunciados.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso em sentido estrito, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005132-56.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.005132-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Justica Publica
APELANTE : MAURO LEME DE VASCONCELLOS
ADVOGADO : SP021252 EDSON LOURENCO RAMOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MEIRE APARECIDA PETRELLI DE VASCONCELLOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00051325620074036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO DA DEFESA. REQUERIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DE APELAÇÃO NO TRIBUNAL. POSTERIOR REQUERIMENTO DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DE BAIXA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. PROVIDÊNCIA QUE CABE AO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que indeferiu pedido de baixa dos autos à primeira instância para o que o Procurador da República lá oficiante apresentasse as contrarrazões de apelação.
2. Dispõe o artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, que "se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial".
3. Embora comungue-se do entendimento de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atue na função de custos legis, não há como extrair a conclusão pretendida. O entendimento sustentado pela Procuradoria Regional da República implicaria em negar vigência ao disposto no artigo 600, §4º do CPP.
4. A interpretação pretendida leva a um paradoxo. Não há sentido lógico em remeter-se os autos à superior instância, para que aí a Defesa apresente suas razões, como requerido, para em seguir determinar novamente a baixa dos autos ao primeiro grau, para colher-se as contrarrazões do órgão do Ministério Público lá oficiante.
5. Por outro lado, o dispositivo em questão apenas determina que a abertura de vista às partes se dê no Tribunal *ad quem*. Se a pretensão é preservar os critérios de divisão de atribuições do Ministério Público, não obstante a indivisibilidade, nada impede que a própria instituição, querendo, manifeste-se através dos órgãos atuantes em primeiro e segundo graus. Tal providência, contudo, cabe ao próprio Ministério Público, posto que a norma em questão prevê expressamente que a vista dos autos se dará no Tribunal.
6. No precedente citado (HC 242352 do Superior Tribunal de Justiça) a nulidade foi reconhecida em razão de ter o Procurador Regional da República oferecido contrarrazões e parecer em uma única peça processual, o que corrobora o entendimento já manifestado, ou seja, de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atua na função de *custos legis*, e não de parte.
7. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Denise Avelar,

vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini, que lhe dava provimento, determinando a remessa dos autos à primeira instância, a fim de serem apresentadas contrarrazões de apelação pelo órgão ministerial oficiante em primeiro grau, com posterior remessa a esta Corte para emissão de parecer pela E. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011109-82.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011109-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Justica Publica
APELANTE : VILSON ROBERTO DO AMARAL
ADVOGADO : SP246982 DENI EVERSON DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : MANOEL FELISMINO LEITE
ADVOGADO : SP076238 IVANDIR SALES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : AMYNTHAS MACHADO DE AZEVEDO FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111098220064036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO DA DEFESA. REQUERIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DE APELAÇÃO NO TRIBUNAL. POSTERIOR REQUERIMENTO DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DE BAIXA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. PROVIDÊNCIA QUE CABE AO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que indeferiu pedido de baixa dos autos à primeira instância para o que o Procurador da República lá oficiante apresentasse as contrarrazões de apelação.
2. Dispõe o artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, que "se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial".
3. Embora comungue-se do entendimento de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atue na função de custos legis, não há como extrair a conclusão pretendida. O entendimento sustentado pela Procuradoria Regional da República implicaria em negar vigência ao disposto no artigo 600, §4º do CPP.
4. A interpretação pretendida leva a um paradoxo. Não há sentido lógico em remeter-se os autos à superior instância, para que aí a Defesa apresente suas razões, como requerido, para em seguir determinar novamente a baixa dos autos ao primeiro grau, para colher-se as contrarrazões do órgão do Ministério Público lá oficiante.
5. Por outro lado, o dispositivo em questão apenas determina que a abertura de vista às partes se dê no Tribunal *ad quem*. Se a pretensão é preservar os critérios de divisão de atribuições do Ministério Público, não obstante a indivisibilidade, nada impede que a própria instituição, querendo, manifeste-se através dos órgãos atuantes em primeiro e segundo graus. Tal providência, contudo, cabe ao próprio Ministério Público, posto que a norma em questão prevê expressamente que a vista dos autos se dará no Tribunal.
6. No precedente citado (HC 242352 do Superior Tribunal de Justiça) a nulidade foi reconhecida em razão de ter o Procurador Regional da República oferecido contrarrazões e parecer em uma única peça processual, o que corrobora o entendimento já manifestado, ou seja, de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atua na função de *custos legis*, e não de parte.
7. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini, que lhe dava provimento, determinando a remessa dos autos à primeira instância, a fim de serem apresentadas contrarrazões de apelação pelo órgão ministerial oficiante em primeiro grau, com posterior remessa a esta Corte para emissão de parecer pela E. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007039-53.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007039-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : HARUN MUHAMMAD AL MULAKUM reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : ROBERT CALDERON reu preso
ADVOGADO : MG115439 JULIA CORREA DE ALMEIDA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00070395320104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO PARA AGUARDAR O JULGAMENTO DO RECURSO EM LIBERDADE PREJUDICADO. INTERROGATÓRIO REALIZADO PELO RITO DA LEI DE DROGAS: NULIDADE INOCORRENTE. CERCEAMENTO DE DEFESA: NÃO CARACTERIZAÇÃO. ESTADO DE NECESSIDADE. NÃO CONFIGURADO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE: REDUÇÃO PARA O MÍNIMO LEGAL A FIM DE EVITAR BIS IN IDEM NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DE CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE: INVIABILIDADE. CAUSA DE AUMENTO DA TRANSNACIONALIDADE. FIXAÇÃO ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO: IMPOSSIBILIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO TRAFICANTE OCASIONAL: CABIMENTO. PENA DE MULTA: IMPOSIÇÃO LEGAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: DESCABIMENTO. REGIME INICIAL FECHADO: CABIMENTO EM RAZÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

1. Apelações das Defesas contra sentença que condenou o réu HARUN à pena de 09 anos, 08 meses e 20 dias de reclusão e o réu ROBERT à pena de 10 anos de reclusão, no regime inicial fechado, como incurso nos artigos 33 e artigo 40, inciso I da Lei 11.343/2006.
2. Prejudicado o pedido de aguardar o julgamento do recurso em liberdade. Ainda que assim não se entenda, os réus responderam presos ao processo e não tem direito de apelar em liberdade o réu que, justificadamente, respondeu preso ao processo. Precedentes.
3. Rejeitada a preliminar de nulidade do processo em razão do indeferimento do interrogatório dos réus após a oitiva das testemunhas, consoante rito previsto no artigo 400 do Código de Processo Penal. O rito seguido não foi o do CPP, mas sim o procedimento previsto na Lei de Drogas. Tratando-se de lei especial que traz em seu bojo o

- rito a ser seguido, não há nulidade quando rigorosamente atendido o comando legal especial. Precedentes.
4. Cerceamento de defesa não configurado. Foram conferidas várias oportunidades para o réu trazer aos autos os documentos que entendeu pertinentes. O que se verifica, no caso, é o descontentamento do apelante com o resultado das provas produzidas.
5. Não há como dar guarida à pretensão de aplicação da excludente de antijuridicidade decorrente do estado de necessidade. O réu não comprovou a premência em salvar de perigo atual que não provocou por sua vontade, nem poderia evitar, direito próprio ou alheio, cujo sacrifício, nas circunstâncias, não era razoável exigir-se, conforme determina o artigo 24 do Código Penal.
6. Materialidade demonstrada pelo laudo preliminar de constatação e laudo de exame de substância. Autoria evidenciada pela própria situação de flagrância, corroborada pelas provas produzidas nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.
7. O artigo 42 da Lei 11.343/2006 estabelece expressamente que, no crime de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente devem ser considerados na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal. Do exame do caso concreto, tendo em vista o montante de cocaína apreendido, seria razoável a fixação da pena-base um pouco acima do mínimo legal.
8. Entendimento anterior, na esteira de precedentes do STF, STJ e TRF da 3ª Região, no sentido de que a natureza e a quantidade da droga devem ser consideradas pelo Juiz na primeira e na terceira fase da dosimetria da pena, ou seja, na determinação da pena-base e do *quantum* da diminuição da pena, em razão da aplicação da causa de diminuição do §3º do artigo 33 da Lei de Drogas, sem que tal proceder constitua indevido *bis in idem*.
9. Entendimento reformulado, pois a questão encontrou solução diversa pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, inclusive em regime de repercussão geral (STF, ARE 666334 RG, Relator: Min. Gilmar Mendes, julgado em 03/04/2014). Ressalvado do ponto de vista do Relator.
10. Tendo em vista que a quantidade da droga apreendida será considerada na terceira fase da dosimetria, para os fins do artigo 33, parágrafo 4º da Lei n.º 11.343/2006, reduzida a pena-base para o mínimo legal.
11. Inviável a minoração da pena aquém do patamar mínimo, porque válido o entendimento sumulado nº 231 do Superior Tribunal de Justiça que aduz que "*a incidência da circunstância atenuante não pode coincidir à redução da pena abaixo do mínimo legal*". Precedente do Supremo Tribunal Federal.
12. O artigo 40 da Lei nº 11.343/2006 apresenta um rol de sete causas de aumento para o crime de tráfico, a serem fixadas em patamar de um sexto a dois terços. Cada uma das causas de aumento descreve circunstâncias de fato que não são mutuamente excludentes (com exceção talvez das constantes dos incisos I e V, cuja aplicação cumulativa é duvidosa). A aplicação da causa de aumento em patamar superior ao mínimo deve ser reservada quando caracterizado o concurso de causas de aumento constantes do aludido artigo. Cogitando-se apenas da transnacionalidade, é de rigor a fixação da causa de aumento em seu patamar mínimo. Precedentes.
13. O artigo 33 § 4º da Lei 11.343/06 prevê a redução de 1/6 a 2/3 para o agente que seja primário, possua bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. Tais requisitos são exigíveis cumulativamente, e portanto a ausência de qualquer deles implica na inexistência de direito ao benefício da diminuição da pena.
14. Caráter esporádico da conduta dos réus. Demonstrado ainda o exercício de atividade lícita, bem como capacidade financeira para aquisição da droga que transportavam com recursos próprios. A quantidade de cocaína transportada pelos réus, em unidade desígnios, recomenda parcimônia na redução da pena. Aplicação da causa de diminuição no patamar mínimo.
15. A multa é sanção legalmente prevista, de forma cumulativa à pena privativa de liberdade, devendo ser aplicada. Questões envolvendo eventual decreto de expulsão e alegada impossibilidade de pagamento da multa devem ser veiculadas, oportunamente, pela via adequada.
16. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das vedações à substituição constantes da Lei 11.343/2006. Contudo, os réus não fazem jus à substituição da pena de reclusão por penas restritivas de direitos, uma vez que não preenchido o requisito do inciso I do artigo 44 do Código Penal.
17. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas (HC 111840/ES, rel. Min. Dias Toffoli, 27.6.2012).
18. O entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF não beneficia os réus. Há que se perquirir se a sentença, na dosimetria da pena, reconheceu em favor do réu como favoráveis as circunstâncias judiciais. Isso porque apesar do regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "*a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código*". Deve ser observado ainda que, com relação ao crime de tráfico de drogas, as circunstâncias judiciais para fixação da pena-base incluem ainda a natureza e a quantidade da droga, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006.
19. Consideradas desfavoráveis as circunstâncias judiciais, em relação às conseqüências do crime, em razão da natureza e quantidade da droga para os fins do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, ainda que fixada a pena-base

no mínimo legal, para evitar o *bis in idem*, em atenção ao entendimento fixado pelo STF no ARE 666334, e não obstante a pena final em patamar inferior a oito anos de reclusão, é cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.

20. Pedido de expedição de RNE, CPF, CTPS ou documento equivalente não se insere sequer na competência do Juízo criminal. Cabe ao interessado formular o requerimento na via administrativa e, em caso de indeferimento, propor a medida cabível perante o Juízo cível.

21. Apelações parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** às apelações para reduzir a pena-base e o patamar da causa de aumento do inciso I do artigo 40 da Lei 11.343/2006, bem como para fazer incidir a causa de diminuição do artigo 33, § 4º, da mesma lei, no patamar de 1/6, fixando a pena definitiva de 04 anos 10 meses e 10 dias de reclusão e 486 dias-multa para cada réu, mantida no mais a r. sentença apelada; sendo que o Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira divergia apenas quanto ao regime inicial de cumprimento de pena no semiaberto, nos termos do artigo 33, §2º, "b" do CP; comunicando-se o Juízo das Execuções Penais, o Ministério da Justiça e o E. Ministro Relator do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004498-73.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.004498-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : LUCIANO MICHELOTTI
ADVOGADO : SP143593 CLAUDIA REGINA JARDE SILVA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00044987320074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PESCA EM PERÍODO DE DEFESO (PIRACEMA) E COM PETRECHO PROIBIDO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO COMPROVADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA: INAPLICABILIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Apelação interposta pela Defesa contra sentença que condenou o réu à pena de um ano de detenção, como incurso no artigo 34, inciso II, da Lei nº 9.605/1998.

2. Materialidade e autoria delitivas encontram suporte no conjunto probatório.

3. Incumbe à Defesa a demonstração do alegado, a teor do artigo 156 do Código de Processo Penal, contudo, nos autos inexistente qualquer prova da alegação de que a pesca deu-se porque "tem família e que estava passando por dificuldades". E a quantidade de peixe apreendido (cerca de 31 kg) revela destinação comercial e não simples consumo familiar.

4. No direito penal ambiental vige o princípio da prevenção ou precaução, e assim, em regra, não é cabível a aplicação do princípio da insignificância nos crimes contra o meio ambiente. Precedentes.

5. Apenas em hipóteses excepcionais, é cabível a aplicação do princípio da insignificância com relação ao crime do artigo 34 da Lei nº 9.065/1998. No caso dos autos, não há nenhuma excepcionalidade que justifique a aplicação de tal entendimento.

6. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, **negar provimento** à apelação, nos termos do voto do Relator e na conformidade da minuta de julgamento, que ficam fazendo parte integrante deste julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11930/2014

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003276-96.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.003276-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : AMERICO DE LIMA BARBOSA
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : ANTONIO ROQUE GOMES DA SILVA

EMENTA

PENAL - CRIME DE MOEDA FALSA - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO - COMPROVAÇÃO - SENTENÇA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - DEPOIMENTO DE POLICIAL - VALIDADE PROBATÓRIA - CONDENAÇÃO MANTIDA - PENA QUE MERECE REPARO - INDIVIDUALIZAÇÃO DA SANÇÃO AO CASO CONCRETO - REDUÇÃO - SÚMULA Nº 444 DO STJ - APLICAÇÃO - REGIME ABERTO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA - CABIMENTO - PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

1. Conduta consistente em guardar 20 (vinte) cédulas de 10,00 (dez) reais falsificadas, sendo réu abordado no momento em que se preparava para negociá-las com o outro denunciado.
2. Crime de moeda falsa comprovado, diante da materialidade delitiva consubstanciada em apreensão do numerário falso e laudo pericial que atesta a falsidade. Autoria comprovada pelos elementos carreados aos autos, o mesmo em relação ao dolo.
3. A dinâmica dos fatos, conforme estabeleceu o Juízo, levou à conclusão de que a ré agiu com dolo reclamado pelo tipo penal.
4. Os depoimentos de policiais merecem, nos seus relatos, a normal credibilidade dos testemunhos em geral, a não ser quando se apresente razão concreta de suspeição.
5. Pena base a qual não deve ser distanciada do mínimo legal, verificando-se das certidões de antecedentes que os apontamentos não se referem a condenações transitadas em julgado, de modo que favorece ao réu o princípio da presunção de inocência e o verbete da Súmula nº 444 do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".
6. Pena de multa fixada proporcionalmente.
7. Regime inicial semiaberto que foi estabelecido com base nas mesmas circunstâncias judiciais observadas na primeira fase de fixação da reprimenda, devendo ser alterado para aberto.
8. Presença dos requisitos para substituição da pena.

9. Condenação mantida. Parcial provimento do apelo, para redução das penas, fixação de regime aberto e substituição, a teor do art. 44 do Código Penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, para diminuir a pena base e condenar o réu Américo de Lima Barbosa ao cumprimento de 3 (três) anos de reclusão, em regime aberto, e 10 (dez) dias-multa, cada dia multa em 1/30 do salário mínimo, substituída a pena corporal nos termos do art. 44 do Código Penal, por duas penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade, pelo prazo da condenação (art.55 do Código Penal) à entidade indicada pelo MM. Juízo da Execução Criminal e pena pecuniária, no valor de um salário mínimo atualizado na data do pagamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

ACÓRDÃOS:

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011809-05.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.011809-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : Justica Publica
APELANTE : ROBERTO FERREIRA SILVA
ADVOGADO : SP160356 REINALDO AZEVEDO DA SILVA e outro
APELANTE : MOYSES PEREIRA NEVA
ADVOGADO : SP114931 JONAS MARZAGAO e outro
NÃO OFERECIDA : LUCIMAR LIUTI
DENÚNCIA :
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118090520074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL. APELAÇÃO DA DEFESA. REQUERIMENTO DE APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DE APELAÇÃO NO TRIBUNAL. POSTERIOR REQUERIMENTO DA PROCURADORIA REGIONAL DA REPÚBLICA DE BAIXA DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES DE APELAÇÃO. PROVIDÊNCIA QUE CABE AO PRÓPRIO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que indeferiu pedido de baixa dos autos à primeira instância para o que o Procurador da República lá oficiante apresentasse as contrarrazões de apelação.

2. Dispõe o artigo 600, §4º, do Código de Processo Penal, que "se o apelante declarar, na petição ou no termo, ao interpor a apelação, que deseja arrazoar na superior instância serão os autos remetidos ao tribunal ad quem onde será aberta vista às partes, observados os prazos legais, notificadas as partes pela publicação oficial".

3. Embora comungue-se do entendimento de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atue na função de custos legis, não há como extrair a conclusão pretendida. O entendimento sustentado pela Procuradoria Regional da República implicaria em negar vigência ao disposto no artigo 600, §4º do CPP.

4. A interpretação pretendida leva a um paradoxo. Não há sentido lógico em remeter-se os autos à superior instância, para que aí a Defesa apresente suas razões, como requerido, para em seguir determinar novamente a baixa dos autos ao primeiro grau, para colher-se as contrarrazões do órgão do Ministério Público lá oficiante.

5. Por outro lado, o dispositivo em questão apenas determina que a abertura de vista às partes se dê no Tribunal *ad quem*. Se a pretensão é preservar os critérios de divisão de atribuições do Ministério Público, não obstante a indivisibilidade, nada impede que a própria instituição, querendo, manifeste-se através dos órgãos atuantes em

primeiro e segundo graus. Tal providência, contudo, cabe ao próprio Ministério Público, posto que a norma em questão prevê expressamente que a vista dos autos se dará no Tribunal.

6. No precedente citado (HC 242352 do Superior Tribunal de Justiça) a nulidade foi reconhecida em razão de ter o Procurador Regional da República oferecido contrarrazões e parecer em uma única peça processual, o que corrobora o entendimento já manifestado, ou seja, de que o órgão do Ministério Público oficiante no segundo grau de jurisdição atua na função de *custos legis*, e não de parte.

7. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, **ACORDAM** os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, **negar provimento** ao agravo regimental, nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo voto da Juíza Federal Convocada Denise Avelar, vencido o Desembargador Federal Luiz Stefanini, que lhe dava provimento, determinando a remessa dos autos à primeira instância, a fim de serem apresentadas contrarrazões de apelação pelo órgão ministerial oficiante em primeiro grau, com posterior remessa a esta Corte para emissão de parecer pela E. Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000024-96.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000024-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : HAMDIAH MAHAMA reu preso
ADVOGADO : THIAGO ALVES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00000249620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PEDIDO DE AGUARDAR O JULGAMENTO EM LIBERDADE: PREJUDICADO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO: CABIMENTO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO TRAFICANTE OCASIONAL: NÃO INCIDÊNCIA. PENA DE MULTA: CABIMENTO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO: IMPOSSIBILIDADE. REGIME INICIAL FECHADO: POSSIBILIDADE. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Apelação da Defesa contra sentença que condenou a ré à pena de 07 anos de reclusão, no regime inicial fechado, como incurso no artigo 33, *caput*, c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/2006.
2. O pedido de aguardar o julgamento do recurso em liberdade fica prejudicado com o julgamento da apelação. Ainda que assim não se entenda, não tem direito de apelar em liberdade o réu que, justificadamente, respondeu preso ao processo. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça.
3. Materialidade e autoria delitivas demonstradas pelas provas produzidas nos autos, sob o crivo do contraditório e ampla defesa.
4. O artigo 42 da Lei 11.343/2006 estabelece expressamente que, no crime de tráfico de drogas, a natureza e a quantidade da substância, a personalidade e a conduta social do agente devem ser considerados na fixação das penas, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Código Penal. Precedentes. Razoável a fixação da pena-base um acima do mínimo legal, considerada a natureza e quantidade da droga apreendida.
5. O motivo de lucro fácil integra-se ao tipo, porque a intenção de lucro é ínsita ao comportamento delituoso no

crime de tráfico. Personalidade voltada para a prática de delitos e conduta social desfavorável, dada a ausência de certidão de sentença condenatória transitada em julgado, não podem ser considerados para majorar a pena. O fato de o agente utilizar método engenhoso para esconder a droga constitui circunstância elementar do tipo, pois não há como vislumbrar que ele transporte droga de forma a facilitar possível descoberta pelas autoridades. A gravidade do tráfico de entorpecentes, equiparado a crime hediondo, já foi ponderada pelo legislador.

6. O simples fato de o réu ter sido preso em flagrante não afasta a aplicação da circunstância atenuante.

Precedentes. Incidência da circunstância atenuante da confissão, mesmo nos casos em que o réu, embora admita como verdadeiros os fatos narrados na denúncia, alega a ocorrência de causas de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade. Precedentes. Ressalva do ponto de vista do Relator.

7. O §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006 não deve ser interpretado de modo a possibilitar a sua aplicação às assim chamadas "mulas" do tráfico de drogas, porquanto tal interpretação favoreceria sobremaneira a operação das organizações criminosas voltadas para o tráfico internacional, o que certamente contraria a finalidade do citado diploma legal, que visa à repressão dessa atividade.

8. A atividade daquele que age como "mula", transportando a droga de sua origem ao destino, na verdade pressupõe a existência de uma organização criminosa, com diversos membros, cada qual com funções específicas. Quem transporta a droga em sua bagagem, ou em seu corpo, cumpre uma função dentro de um esquema maior, que pressupõe alguém para comprar, ou de alguma forma obter a droga na origem, e alguém para recebê-la no destino, e providenciar a sua comercialização.

9. Não se exige o requisito da estabilidade na integração à associação criminosa; se existente tal estabilidade ou permanência nessa integração, estaria o agente cometendo outro crime, qual seja, o de associação para o tráfico, tipificado no artigo 35 da Lei nº 11.343/2006, em concurso material com o crime de tráfico, tipificado no artigo 33 do mesmo diploma legal.

10. A multa é sanção legalmente prevista, de forma cumulativa à pena privativa de liberdade, devendo ser aplicada. Questões envolvendo eventual decreto de expulsão e alegada impossibilidade de pagamento da multa devem ser veiculadas, oportunamente, pela via adequada.

11. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade das vedações à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito constantes da Lei 11.343/2006. Contudo, a ré não faz jus à substituição da pena de reclusão por penas restritivas de direitos, uma vez que não preenchido o requisito do inciso I do artigo 44 do Código Penal.

12. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do §1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/1990, na redação dada pela Lei nº 11.464/2007, que estabelecia o regime inicial fechado para cumprimento da pena para os condenados por crime de tráfico de drogas. No caso dos autos, o entendimento pela inconstitucionalidade do referido dispositivo legal firmado pelo STF, não beneficia a ré.

13. Apesar de o regime inicial ser estabelecido, a princípio, em função da quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código". Precedentes. Foram consideradas desfavoráveis as circunstâncias, em relação às consequências do crime, fixando-se a pena-base em patamar superior ao mínimo legal. Dessa forma, cabível o estabelecimento do regime inicial fechado.

14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar parcial provimento** à apelação para reduzir a pena-base e fazer incidir a circunstância atenuante da confissão, fixando a pena definitiva em 05 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, sendo que o o Desembargador Federal Luiz Stefanini dava parcial provimento à apelação defensiva, em maior extensão, e aplicava a causa de diminuição do §4º do artigo 33 da Lei 11.343/2006, no patamar de 1/6, resultando, assim, à ré as penas de 04 anos, 10 meses e 10 dias de reclusão e 483 dias-multa; comunicando-se o Juízo das Execuções Penais e o Ministério da Justiça.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0014436-51.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : MARCIO CESAR DE ALMEIDA DUTRA
ADVOGADO : MS008098 MARCIO CESAR DE ALMEIDA DUTRA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00061200820134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO INTERNACIONAL - DECRETAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA - DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA - MATERIALIDADE E INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA DELITIVA - PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL E DA INSTRUÇÃO CRIMINAL - MANUTENÇÃO DA CUSTÓDIA CAUTELAR - DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Existência de elementos indiciários dando conta de que o paciente estaria envolvido, de forma estável e permanente, com a organização criminosa objeto de investigação na denominada "Operação São Domingos" da Polícia Federal, voltada à repressão do tráfico internacional de drogas e de armas, além de outros crimes, na posição de um dos fornecedores dos entorpecentes traficados.
2. Fortes indícios de autoria e materialidade delitivas, que levaram à oferta e aceitação de denúncia em face do paciente.
3. Não se vislumbra a existência de ilegalidade ou abuso de poder manifesto que justifique a revogação da prisão preventiva do paciente e a concessão de liberdade provisória, vez que a decisão *a quo* encontra-se devidamente fundamentada quanto à necessidade de se garantir a ordem pública, a instrução criminal e a futura aplicação da lei penal, em observância ao que preceitua o art. 93, inc. IX, da CF.
4. As investigações em comento duraram cerca de um ano, desvendando organização criminosa com atuação e contatos fora do país, dotada de alto poder econômico, o que viabiliza uma possível fuga de seus membros.
5. Em relação ao paciente, consta que este figura, em tese, como traficante na região fronteira de Ponta Porã/MS, tendo atuado na posição de fornecedor de 467 Kg (quatrocentos e sessenta e sete quilogramas) de "maconha", bem como negociado a droga com dois corréus em feito desmembrado da ação penal originária. Pelos diálogos colhidos durante as investigações, apurou-se que a droga seria transportada até a cidade de Catanduva/SP e ficaria sob a responsabilidade de outros dois corréus da ação penal originária. Posteriormente, seria encaminhada ao Rio de Janeiro/RJ.
6. Eventual primariedade, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, por si só, não impedem a custódia cautelar, quando presentes os demais requisitos legais, previstos no art. 312 do CPP. Precedentes.
7. Manutenção da custódia cautelar.
8. Denegação da ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 26 de agosto de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11932/2014

ACÓRDÃOS:

2003.61.10.011262-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCOS DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP171928 GISLEINE CRISTINA PEREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ODELINO MENDES DA COSTA falecido
EXCLUÍDO : MARCELO CESAR DE OLIVEIRA
: CARLOS AUGUSTO SOUZA OLIVEIRA
No. ORIG. : 00112622320034036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - ROUBO À CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - ARTIGO 157, § 1º, II, DO CÓDIGO PENAL - TÍPICIDADE - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS - COMPROVAÇÃO - RECONHECIMENTO DO AGENTE PELA VÍTIMA - RELEVÂNCIA - SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA - IMPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A materialidade delitiva encontra-se demonstrada pela apuração dos fatos realizada na fase policial e a subtração de R\$11.077,05 (onze mil e setenta reais e cinco centavos, da agência do banco, sendo que R\$110,00 do cofre e R\$ 10.967,05 (dez mil, novecentos e sessenta e sete reais e cinco centavos) dos guichês da agência bancária da Caixa Econômica Federal, o que foi amplamente confirmado pelas testemunhas.
2. Também em relação à materialidade delitiva, a comprovação de uso de armas de fogo veio demonstrada pelo depoimento da testemunha ao relatar que na ação delitiva foram usados pelos assaltantes uma pistola 765 e revólver calibre 38.
3. As testemunhas declararam que foram rendidas por um dos assaltantes que estava armado e ficaram sob a mira de revólver e arma semiautomática, a comprovar a grave ameaça empregada no roubo, perfazendo-se a tipicidade do delito.
4. No que diz com a autoria do delito, igualmente comprovada pelo conjunto probatório constante dos autos. Toda a ação delitiva foi minuciosamente descrita pelas testemunhas arroladas pela acusação.
5. O depoimento das vítimas, aliado ao reconhecimento fotográfico e pessoal por elas realizado e à narrativa detalhada da ação delitiva estão a demonstrar, de modo insofismável a participação do réu no assalto.
6. O vigilante da agência bancária reconheceu o acusado como sendo um dos integrantes da quadrilha que praticou o crime e, analisando os álbuns fotográficos, reconheceu na foto de Marcos um dos participantes do assalto à agência bancária, mais precisamente, aquele que lhe rendeu com emprego de arma, tendo no mesmo dia prestado depoimento na sede da polícia onde narrou os fatos.
7. Aparecido efetuou o reconhecimento pessoal de Marcos, que foi colocado ao lado de Agenor Scielgo e Ronaldo do Carmo Borges Ribeiro, apontando, seguramente como participante do assalto, em Auto de Reconhecimento regular, nos termos do artigo 226, inciso IV, do Código de Processo Penal.
8. A palavra da vítima, quando se trata de demonstrar a ocorrência de subtração e de comprovar a autoria no crime de roubo, é de suma valia.
9. É de se reconhecer eficácia probatória às declarações da vítima, notadamente quando não lhe aproveita a incriminação de terceiros.
10. A reforçar a comprovação de autoria, tem-se o depoimento prestado por Joselaine, no sentido de que o indivíduo "Marcos Boy" era um dos integrantes da quadrilha, depoimento confirmado em sede judicial federal.
11. Comprovação do crime de roubo perpetrado por vários autores contra agência da Caixa Econômica Federal.
12. Improvimento do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal
ACÓRDÃO:

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002238-86.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.002238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PEDRO LUCIANO DA ROCHA
ADVOGADO : SP091289 AILTON FERREIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : RAFAEL OSNEI DOMINGUES FABRO
No. ORIG. : 00022388620044036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL - CRIME CONTRA A FÉ PÚBLICA - MOEDA FALSA - COMPROVAÇÃO DE AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - RECURSO PROVIDO EM PARTE.

1 - A materialidade delitiva foi efetivamente comprovada por meio dos Autos de Exibição e Apreensão de fls. 10/11, 05-A/06 (Inquérito Policial nº 2004.61.25.002245-5, em apenso) e 05 (Inquérito Policial nº 2004.61.25.002594-8, em apenso), assim como pelos Laudos Periciais de fls. 16, 13/14 (Inquérito Policial nº 2004.61.25.002245-5, em apenso) e 21/23 (Inquérito Policial nº 2004.61.25.002594-8, em apenso), tendo os peritos atestado que, apesar tratar-se de falso grosseiro, poderia enganar pessoas de médio discernimento.

2 - Autoria inconteste. Extrai-se do conjunto probatório que os réus, realmente, estão envolvidos no delito em julgamento, não se podendo deixar de ter presente que, conforme referido pelo Juízo "a quo", em momento algum *"negam o fato de terem comparecido nos três locais descritos na denúncia e no aditamento ("Açougue Samadello", "Auto Posto 2004" e "Auto Posto Nascimento")*", confirmando as compras efetuadas nos estabelecimentos comerciais com a utilização das notas de R\$ 50,00 (cinquenta reais). As testemunhas de acusação, por sua vez, reconheceram os réus, tanto na fase inquisitiva quanto em juízo.

3 - Dolo sobrejamente demonstrado. Todas as notas tinham o mesmo valor, R\$ 50,00 (cinquenta reais), de modo que o repasse das referidas cédulas, em três estabelecimentos comerciais distintos, e, no mesmo dia, permite concluir que os réus, conscientes da sua falsidade, agiram com o propósito de introduzi-las em circulação. Logo, não se mostra crível a alegada insciência da falsidade ou ausência de dolo, devendo ser mantida a r. sentença condenatória.

4 - Na primeira fase, verificou-se constar contra o acusado uma ação penal pelo crime de furto qualificado (artigo 155, § 4º, inciso IV, do Código Penal), na qual foi condenado, em primeiro grau, tendo havido, porém, recurso ao E. Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo, inexistindo nos autos notícia quanto ao trânsito em julgado de tal condenação. Assim, referido feito anterior não pode ser considerado para efeito de Maus antecedentes, tampouco como reincidência, sob pena de ofensa à súmula 444, do STJ. Ainda, em respeito ao princípio da presunção de inocência, é inadequada, também, sua valoração em sede de conduta social, como o fez o Juízo "a quo", para fins de exacerbação da pena-base.

5 - Recurso de apelação provido em parte, a fim de reduzir as penas aplicadas em primeiro grau para 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo".

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação, a fim de reduzir as penas aplicadas em primeiro grau para 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e pagamento de 11 (onze) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
RECORRENTE : RENATO CESAR TREVISANI
ADVOGADO : SP287667 REGINA CIRINO ALVES FERREIRA e outros
RECORRIDO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP067277 DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO
REPRESENTADO : DAZIO VASCONCELOS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - SENTENÇA QUE DECRETOU EXTINTA A PUNIBILIDADE DO QUERELADO - RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA - ARTS. 138, 139 E 140, TODOS DO CP, C.C ARTS. 71 E 141, INC. II, DO CP - OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DA VERDADE - QUESTÃO PREJUDICIAL EM RELAÇÃO AO CRIME DE CALÚNIA - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - NECESSIDADE - REFORMA DA R. SENTENÇA NO PONTO - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL QUANTO AO DELITO PREVISTO PELO ART. 138 DO CP - RECURSO PROVIDO.

1. A exceção da verdade figura como questão prejudicial em relação ao crime de calúnia, visto que do resultado de seu julgamento depende a própria existência do delito. Uma vez julgada como verdadeira a imputação feita a alguém de fato definido como crime, não há que se falar em ilícito penal, por falta de elemento essencial do tipo, qual seja, a falsidade do fato criminoso imputado à vítima.

2. A questão prejudicial (exceção da verdade) se relaciona ao mérito da questão principal (crime de calúnia), existindo dependência lógica entre ambas, figurando a primeira como verdadeira condição ao regular desenvolvimento da ação penal que apura a ocorrência do crime contra a honra. Necessidade de aplicação da regra prevista pelo art. 116, inc. I, do CP. Precedentes.

3. Em se entendendo contrariamente, a exceção da verdade acabaria sendo utilizada de modo irrestrito pelos querelados em geral, numa tentativa de provocar a prescrição da pretensão punitiva e, conseqüentemente, se transformaria em porta aberta à impunidade, o que, certamente, não foi o intuito do legislador penal.

4. R. sentença que deve ser mantida em relação à extinção da punibilidade do querelado quanto aos delitos de difamação (art. 139 do CP) e de injúria (art. 140 do CP), visto que a suspensão do prazo prescricional ocorrida entre a data de protocolo da exceção da verdade (23/11/2005) e a data de publicação do v. acórdão que a julgou improcedente (04/07/2008) refere-se, apenas, ao crime de calúnia (art. 138 do CP), nos termos do quanto decidido pelo Órgão Especial desta E. Corte.

5. Determinação de remessa do presente feito ao MM. Juízo *a quo*, para que dê regular andamento à ação penal, unicamente no tocante ao crime previsto pelo art. 138 do CP.

6. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito, a fim de anular a decisão de fls. 1.157/1.158 no ponto em que reconheceu a prescrição da pretensão punitiva quanto ao delito de calúnia e extinguiu a punibilidade do querelado, determinando a remessa do presente feito ao MM. Juízo *a quo*, para que se dê regular andamento à ação penal, unicamente no tocante ao crime previsto pelo art. 138 do CP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000170-28.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.000170-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOEL MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP136774 CELSO BENEDITO CAMARGO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ALAM RODRIGO PEREIRA
No. ORIG. : 00001702820064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PENAL - CRIME DE INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA - ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO REJEITADA - COMPROVAÇÃO DE AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO § 2º DO ART. 289 DO CP - DESCABIMENTO - DOSIMETRIA DA PENA - APLICAÇÃO DO MÍNIMO LEGAL - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO PELA DEFESA - MANUTENÇÃO - IMPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO

1. Alegação de prescrição retroativa rejeitada. A sentença de fls. 213/223, publicada em 29/06/2011 (fl. 224), condenou o réu Joel à pena de 03 (três) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa. Considerando que à época do fato - 20/09/2005 - o réu era menor de 21 anos, o prazo prescricional de 08 (oito) anos deve ser reduzido de metade, sendo *in casu* de 4 (quatro) anos (CP, arts. 109, IV, e 115). Assim, não decorreu tal prazo entre os marcos prescricionais: a) data dos fatos (20/09/2005, fls. 12/13) e recebimento da denúncia (21/09/2007, fl. 120); b) este e a publicação da sentença condenatória (29/06/2011, fl. 224); c) desta até o momento atual.
2. Materialidade delitativa efetivamente comprovada por meio do Auto de Exibição e Apreensão de fl. 14 e pelo Laudo Pericial de fls. 18/20 e 33/35, tendo o perito atestado não se tratar de falso grosseiro, sendo apto a enganar pessoas de médio discernimento.
3. Autoria e dolo incontestes diante do robusto contexto probatório carreado aos autos.
4. Não acolhimento da tese de defesa para desclassificação do delito para aquele previsto no § 2º do art. 289 do CP. Nenhuma boa fé se aferiu das condutas, ao contrário, tudo indica o conhecimento da falsidade da nota.
5. Reprimenda mantida no mínimo legal. Ausência de impugnação pela defesa.
6. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001857-40.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.001857-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : FABIO HENRIQUE ROQUE SANTINON
ADVOGADO : SP082826 ARLINDO BASILIO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : LUIZ ALCAIDE RUBLENO JUNIOR

CODINOME : LUIZ ALCAIDE RUBLEDO JUNIOR

EMENTA

PENAL - CRIME DE INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA - COMPROVAÇÃO DE AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS - POSSIBILIDADE - CRIME CONTINUADO - IMPROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO.

- 1.- Materialidade delitiva efetivamente comprovada por meio do Auto de Exibição e Apreensão e pelos Laudos Periciais, que atestam a ausência de falso grosseiro e a aptidão para enganar pessoas de médio discernimento.
- 2.- Autoria e dolo incontestes, diante do robusto contexto probatório carreado aos autos.
- 3.- Deve ser mantida a sentença que condenou o réu pelo crime de moeda falsa, inclusive em relação à aplicação da continuidade delitiva, nos termos do artigo 71 do Código Penal, tendo em vista que o acusado, por três vezes, circulou moeda falsa, afigurando-se semelhantes as condutas quanto às circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução.
- 4.- A dosimetria da pena não merece reparo, porquanto aplicada no mínimo legal, devendo ser mantida, da mesma forma, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos e aplicação do regime inicial aberto, por obedecerem aos parâmetros da proporcionalidade e da razoabilidade.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003024-59.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ELTON FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : VANESSA DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP255142 GELTA MARIA MENEGUIM WONRAHT e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO : VALDEMAR DIAS LOPES (desmembramento)
No. ORIG. : 00030245920064036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL - CRIME DE INTRODUÇÃO EM CIRCULAÇÃO DE MOEDA FALSA - PRESCRIÇÃO RETROATIVA EM RELAÇÃO A UM DOS RÉUS - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE - COMPROVAÇÃO DE AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO DO OUTRO CORRÉU - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA - INAPLICABILIDADE - DOSIMETRIA DA PENA - APLICAÇÃO DO MÍNIMO LEGAL - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DEFENSIVA - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR DUAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - PREJUDICADOS OS RECURSOS INTERPOSTOS EM RELAÇÃO À CORRÉ - APELAÇÃO DO CORRÉU IMPROVIDA - RECURSO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.- Primeiramente, é de se reconhecer a extinção da punibilidade da apelante Vanessa da Silva Lima, pela

ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa. À época dos fatos a ré era menor de 21 anos, de modo que, tendo sido condenada em definitivo a três anos de reclusão, o prazo prescricional de oito anos é reduzido para quatro, à luz dos artigos 109, IV, e 115 do Código Penal. Assim, caracteriza-se a extinção de sua punibilidade, nos termos do art. 107, IV, 109, IV, c.c art. 115, e, 110, § 1º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal, tendo em vista que entre o recebimento da denúncia (10/02/2005) e a publicação da sentença condenatória, passaram-se mais de 4 (quatro anos).

2.- Materialidade delitiva efetivamente comprovada por meio do Auto de Exibição e Apreensão e pelo Laudo Pericial, sendo que a inexistência do falso grosseiro foi corroborada por prova testemunhal.

3.- Autoria e dolo incontestes diante do robusto contexto probatório carreado aos autos.

4.- Inaplicabilidade do princípio da insignificância, pois o bem jurídico tutelado é a fé pública, além de tratar de conduta extremamente danosa à sociedade, já que fatos desse jaez, quando analisados de forma global, representam enormes prejuízos à economia do país.

5.- Reprimenda mantida no mínimo legal de 3 (três) anos de reclusão. Ausência de impugnação defensiva.

6.- Regime inicial aberto. Substituição da pena privativa de liberdade por duas reprimendas restritivas de direitos, resultando, neste ponto, a reforma a sentença recorrida.

7.- Prejudicados os recursos de apelação interpostos em relação à corrê Vanessa da Silva Lima. Apelação defensiva de Elton Fernandes da Silva improvida. Dado parcial provimento à apelação da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinta a punibilidade da corrê Vanessa da Silva Lima, com fundamento no artigo 107, IV, 109, IV, c.c. art. 115, e, 110, § 1º, com a redação anterior à Lei nº 12.234/2010, todos do Código Penal, restando prejudicada a análise dos recursos interpostos em relação a ela. No mérito, negar provimento à apelação defensiva de Elton Fernandes da Silva e dar parcial provimento ao recurso da acusação, tão somente, para determinar que a pena privativa de liberdade aplicada a Elton Fernandes da Silva seja substituída por duas restritivas de direito, sendo uma delas consistente na prestação de serviços à comunidade e a outra em prestação pecuniária a entidade beneficente fixada em um salário mínimo, mantendo-se, no mais, a sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001290-60.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001290-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : DACIO ANTONIO BAPTISTA DE AMORIM
ADVOGADO : SP221390 JOÃO FRANCISCO RAPOSO SOARES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
CO-REU : ROBERTO JORGE CURY
No. ORIG. : 00012906020074036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NÃO RECOLHIMENTO - ART. 168-A, CAPUT, DO CP - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO - COMPROVAÇÃO - APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA - REDUÇÃO DE PENA - SUSSTITUIÇÃO DA PENA DE RECLUSÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS - MANUTENÇÃO - ALTERAÇÃO DO VALOR FIXADO PARA A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA - PROVIMENTO DA APELAÇÃO MINISTERIAL E PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DA DEFESA.

1. Autoria delitiva comprovada ante o conjunto probatório carreado, apto à demonstração da gerência da empresa

pelo réu. Materialidade indubitosa ante a prova documental coligida.

2. O crime de apropriação indébita previdenciária é omissivo próprio, cujo verbo previsto no tipo é "deixar de repassar", pelo que desnecessário o dolo específico. Precedentes.

3. As dificuldades financeiras acarretadoras de inexigibilidade de outra conduta devem ser cabalmente demonstradas pelo acusado, nos termos do art. 156 do CPP. Afastamento.

4. Aplicação da atenuante de confissão espontânea. Redução da pena.

5. Alteração do valor fixado para a pena de prestação pecuniária. Aumento do valor.

6. Provimento da apelação do Ministério Público Federal e parcial provimento da apelação defensiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** à apelação ministerial a fim de elevar o patamar da prestação pecuniária imposta ao acusado para dez salários mínimos, e **dar parcial provimento** à apelação defensiva, a fim de reconhecer a aplicação da atenuante da confissão espontânea, ficando a reprimenda final fixada em 3 (três) anos, 8 (oito) meses e 23 (vinte e três) dias de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantendo-se, no mais, a sentença "a quo", nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0002663-92.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002663-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
EXCIPIENTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP199051 MARCOS ALVES PINTAR e outro
EXCEPTO(A) : JUIZ FEDERAL ROBERTO CRISTIANO TAMANTINI
CODINOME : ROBERTO CRISTIANO TAMANTINI
No. ORIG. : 00026639220124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL - ALEGAÇÃO DE PARCIALIDADE E SUSPEIÇÃO DO JUIZ - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA PARCIALIDADE DO EXCEPTO - DECISÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS E DESPACHOS PROFERIDOS EM AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COM A AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA - EXCEPTO ARROLADO COMO TESTEMUNHA PELO EXCIPIENTE NO FEITO PRINCIPAL - MAGISTRADO QUE DEIXOU DE EXERCER JURISDIÇÃO NA AÇÃO ORIGINÁRIA - RESPEITO AO ART. 252, INC. II, DO CPP - DECISÃO ANTERIOR DE RECEBIMENTO DA DENÚNCIA - CONFIRMAÇÃO PELO MM. JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO, QUE PRESIDE O FEITO PRINCIPAL - DECLARAÇÃO DE SUSPEIÇÃO DO EXCEPTO EM AÇÃO PENAL DIVERSA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE LITÍGIO EXISTENTE ENTRE EXCIPIENTE E EXCEPTO - EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Não merece prosperar a alegação genérica 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 INSS, tratando-se de ilação isolada, desamparada de qualquer sustentáculo probatório.

2. O fato de atuar em ações previdenciárias, por si só, não torna o MM. Magistrado suspeito. Ademais, o excepto não presidiu qualquer dos feitos relacionados pela inicial acusatória, conquanto tenha proferido despachos nos autos da ação previdenciária n.º 2008.61.06.004721-5, os quais, todavia, não se vinculam aos fatos *sub judice* da ação penal originária.

3. De acordo com informações prestadas, o processo e o julgamento da ação penal originária serão conduzidos pelo MM. Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, atuando o excepto apenas em caso de eventuais ausências daquele magistrado.

4. Analisando a decisão proferida no bojo dos autos n.º 0010820-98.2005.4.03.6106, constata-se que o seu teor

(honorários advocatícios contratuais) não guarda qualquer relação com os fatos apurados na ação penal originária da presente exceção. O MM. Juiz excepto possui autonomia para decidir de acordo com sua livre convicção motivada, tendo o excipiente se utilizado, inclusive, dos meios e recursos processuais cabíveis para impugnar aquele *decisum*.

5. Após a decisão de recebimento da denúncia, datada de 16/01/2012, o excepto deixou de exercer jurisdição nos autos da ação penal originária, respeitando o impedimento previsto no art. 252, inc. II, do CPP, porquanto fora arrolado pelo próprio excipiente como testemunha de defesa, nos termos da resposta escrita apresentada nos autos principais. Ainda que assim não fosse, a decisão de recebimento da exordial acusatória - proferida antes de o excepto ser arrolado e aceito como testemunha -, foi confirmada pelo MM. Juiz Federal Substituto, o qual, como dito, preside o feito originário.

6. O excipiente não se desincumbiu de comprovar que a declaração de suspeição do excepto nos autos n.º 0001080-09.2011.4.03.6106 funda-se em litígio existente entre ambos. Aquela ação penal não guarda relação ao caso vertente ou respeita ao mesmo fato criminoso, limitando-se a apurar a prática do delito de calúnia contra o MM. Juiz Federal Dasser Lettiére Júnior, da 4ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, colega de trabalho do ora excepto.

7. Exceção improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 23 de setembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31594/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0021017-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021017-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : Justica Publica
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00005189520134036181 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo da 1ª Vara Federal Criminal de Franca/SP, nos autos do inquérito policial nº 0000518-95.2013.403.6181, em face do Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP.

Inicialmente distribuídos os autos à 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o referido Juízo declinou da competência e determinou a redistribuição do feito à Subseção Judiciária de Barretos/SP, sob o fundamento de que o último ato de execução no território nacional foi realizado em Ituverava/SP, município pertencente à Subseção Judiciária de Barretos/SP.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Barretos/SP, por seu turno, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Franca/SP, em razão da alteração da jurisdição promovida pelo Provimento nº 401/2014, do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Franca/SP suscitou conflito de competência, ao argumento de que a competência, no caso, é do local onde a substância foi apreendida - Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 74). Subiram os autos a esta E. Corte.

A Procuradoria Regional da República, no parecer, opinou pela procedência do conflito, reconhecendo-se a competência do Juízo da 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP (fls. 78/79).

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, convém destacar o enunciado da Súmula nº 32 desta E. Corte que dispõe:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal."

Com efeito, este Tribunal Regional Federal da 3ª Região tem decidido que o foro competente para o processamento e julgamento do crime descrito nos autos é o do domicílio do investigado.

Colaciono os seguintes julgados:

TRF3 - CJ 00297610320134030000 - CONFLITO DE JURISDIÇÃO - 15630 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES - PRIMEIRA SEÇÃO - DATA: 30/01/2014 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE SEMENTES DE MACONHA. ART. 33 C.C. ART. 40, INC. I, LEI Nº. 11.343/06. REMESSA PELA VIA POSTAL. COMPETÊNCIA FIXADA PELO DOMICÍLIO DO INVESTIGADO CONSIDERANDO O CARÁTER UBÍQUO DO TIPO PENAL DO TRÁFICO E AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. CONHECIMENTO E IMPROCEDÊNCIA DO CONFLITO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. A hipótese versa sobre inquérito policial instaurado para apurar a prática do crime previsto no art. 33 c.c. o art. 40, inc. I, ambos da Lei nº. 11.343/06, tendo em vista a apreensão, no âmbito da Alfândega da Secretaria da Receita Federal do Brasil, de substância aparentando trata-se de sementes de maconha. Tal apreensão ocorreu na cidade de São Paulo/SP e no envelope onde foi encontrado o objeto material do crime, oriundo da Antuérpia/Bélgica, verificou-se a indicação de destinatário na cidade de Votorantim/SP.

2. Dados o caráter ubíquo do crime de tráfico e as particularidades do caso concreto, reputa-se que o lugar da infração não é o melhor critério para a definição da competência na hipótese vertente. (Precedente desta Corte).

3. Ainda que se possa considerar que o pretense crime de tráfico investigado nestes autos tenha se consumado, na modalidade importar, na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Votorantim/SP, município sujeito à jurisdição do Juízo Suscitante.

4. Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do CPP, visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal, na hipótese, a solução que melhor atende a ratio das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.

5. A solução ora preconizada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.

6. Ao se adotar solução diversa, a grande maioria dos atos instrutórios decorrentes de eventual ação penal terão de ser deprecados ao Juízo suscitante, pois o investigado tem domicílio sob sua jurisdição e, provavelmente, também as testemunhas que serão ouvidas em sua defesa. Portanto, a solução aqui preconizada salvaguarda inclusive a autodefesa do investigado, que terá melhores condições de ser exercida perante a autoridade judiciária situada mais próxima de seu domicílio.

7. Conflito improcedente.

TRF3 - CJ 00235236520134030000 - CONFLITO DE JURISDIÇÃO - 15504 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES - PRIMEIRA SEÇÃO - DATA:19/12/2013 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. INQUÉRITO POLICIAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE SUBSTÂNCIA QUE APARENTA TRATAR-SE DE SEMENTES DE MACONHA. ART. 33 C.C. ART. 40, INC. I, LEI N.º 11.343/06. REMESSA PELA VIA POSTAL. COMPETÊNCIA FIXADA PELO DOMICÍLIO DO INVESTIGADO CONSIDERANDO O CARÁTER UBÍQUO DO TIPO PENAL DO TRÁFICO E AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. CONHECIMENTO E IMPROCEDÊNCIA DO CONFLITO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1. "Embora ainda não haja denúncia oferecida e não inaugurada a fase judicial propriamente dita, é firme o entendimento desta Corte de que, se os Juízes encapam as manifestações do Ministério Público e declaram-se igualmente incompetentes para acompanhar o Inquérito, é caso de conflito de competência e não de atribuição, uma vez que já houve efetivo pronunciamento judicial antecipado acerca da competência" (STJ, CC n.º 110.304/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 28.04.2010, DJe 21.05.2010). Preliminar rejeitada. Conflito conhecido.

2. A hipótese versa sobre inquérito policial instaurado para apurar a prática do crime previsto no art. 33 c.c. o art. 40, inc. I, ambos da Lei n.º 11.343/06, tendo em vista a apreensão, no âmbito da Alfândega da Secretaria da Receita Federal do Brasil, de substância aparentando trata-se de sementes de maconha. Tal apreensão ocorreu na cidade de São Paulo/SP e no envelope onde foi encontrado o objeto material do crime, oriundo da Antuérpia/Bélgica, verificou-se a indicação de destinatário na cidade de Itapetininga/SP.

3. O tipo penal previsto no art. 33 da Lei n.º 11.343/06 é de ação múltipla ou conteúdo variado, pois elenca várias condutas típicas, sendo que o delito se consuma com a prática de qualquer uma das condutas proscritas, notadamente por se tratar de crime de perigo abstrato.

4. Dados o caráter ubíquo do crime de tráfico e as particularidades do caso concreto, reputo que o lugar da infração não é o melhor critério para a definição da competência na hipótese vertente.

5. Sem dúvida, ainda que se possa considerar que o pretenso crime de tráfico investigado nestes autos tenha se consumado, na modalidade importar, na cidade de São Paulo/SP, onde ocorreu a apreensão alfandegária, - o que atrairia, a princípio, a competência do Juízo Suscitado -, fato é que não se pode ignorar que o investigado e suposto autor do delito reside, ao que tudo indica, na cidade de Itapetininga/SP, município sujeito à jurisdição do Juízo Suscitante.

6. Em sendo assim, e considerando que as regras de competência estatuídas nos artigos 69 e seguintes do CPP, visam, sobretudo, facilitar a colheita de provas com a finalidade de permitir uma apuração mais eficaz e expedita da infração penal, reputo que, na hipótese, a solução que melhor atende a ratio das regras de fixação de competência na seara processual penal é aquela que prestigia a competência do Juízo Suscitante.

7. A solução ora preconizada, além de prestigiar os princípios da duração razoável do processo, da ampla defesa e do contraditório e da identidade física do juiz - dos quais as regras de competência são ou deveriam ser corolários -, encontra amparo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que, em casos tais, à vista da ubiquidade de certas infrações penais - v.g. tráfico de entorpecentes e insumos destinados à preparação de drogas, evasão de divisas - e no intuito de facilitar a coleta de provas e a defesa dos acusados, tem preterido critérios outros como o do lugar da infração ou a prevenção em favor da competência do Juízo em que domiciliado o réu ou o investigado.

8. Entendimento contrário poderia acarretar uma sobrecarga anormal dos trabalhos de subseções judiciárias situadas em grandes capitais, por onde circulam inicialmente as mercadorias importadas por residentes em outras regiões do país.

9. Conflito negativo que se conhece e que se julga improcedente para declarar a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, o Suscitante.

Compulsando os autos verifica-se que foi instaurado inquérito policial para apurar suposto crime de tráfico internacional de drogas, previsto no artigo 33 c.c. o artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006, em razão da interceptação de correspondência oriunda da Grã-Bretanha, contendo 09 (nove) sementes, aparentemente, da planta *cannabis sativa*, a partir da qual se origina a droga popularmente conhecida como "maconha".

Consta dos autos que na encomenda não há identificação do remetente, somente a declaração do endereço e, como destinatário consta o nome Felipe Balbo, com endereço à Rua Coronel Dionísio Barbosa Sandoval, n.º 444, apto 12, Ituverava/SP.

Com efeito, dispõe o artigo 70 do Código de Processo Penal que a competência será definida pelo lugar em que se consumar a infração, ou no caso de tentativa, pelo lugar em que for praticado o último ato de execução. Portanto, no caso dos autos, considerando que o tipo penal previsto no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006 é plurissubsistente, o delito pode ser consumado em qualquer lugar em que o agente praticar alguma das ações descritas no dispositivo legal.

Assim, não obstante o suposto crime de tráfico investigado nestes autos possa ter se consumado em São Paulo/SP, local da apreensão da encomenda, as peculiaridades do caso determinam que o melhor critério para a definição da competência seja o do domicílio do réu.

É importante observar que as regras de competência previstas nos artigos 69 e seguintes do Código de Processo Penal visam facilitar a colheita de provas, de forma que a instrução processual seja eficaz e célere. No presente caso, o endereço que consta na encomenda fica na cidade de Ituverava/SP, local onde será realizado o interrogatório e oitivas de testemunhas de defesa.

Assim, em atenção ao princípio da celeridade processual e para evitar atos processuais por meio de carta precatória e, ainda, a sobrecarga das Subseções Judiciárias das capitais, onde são realizadas as fiscalizações alfandegárias, fica fixada a competência do Juízo suscitado.

Cito o precedente:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO. EVASÃO DE DIVISAS. CONTAS CC5. BANESTADO. DOMICÍLIO DO RÉU. FACILITAÇÃO DA COLHEITA DE PROVAS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DE MINAS GERAIS, O SUSCITANTE.

1. Em atenção à peculiaridade do caso concreto, consistente na existência de inúmeras contas de depositantes com domicílios em diversos Estados da Federação, a Terceira Seção entendeu que a competência fosse regulada pelo domicílio ou residência fiscal do depositante e não pelo lugar onde efetivamente fora repassado indevidamente o numerário depositado, para facilitar a colheita de provas e evitar a realização de atos processuais via carta precatória; tudo, em homenagem ao princípio da celeridade processual.

2. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais, ora Suscitante, em conformidade com o parecer ministerial.

(CC 85997/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJe 28.03.2008.).

Ante o exposto, **julgo improcedente** o presente conflito de competência, para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Franca/SP para processar e julgar o inquérito policial nº 0000518-95.2013.403.6181.

Intimem-se.

Após, o trânsito em julgado, dê-se baixa.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31596/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0022797-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022797-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 91/635

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : LUIZ CARLOS MANTOVANI DE TOLEDO
ADVOGADO : SP225027 OLIVEIRA JOSÉ ALVES JUNIOR e outro
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023004220124036127 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Limeira/SP frente ao Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista/SP, nos autos da ação penal nº 0002300-42.2012.403.6127, em que Luiz Carlos Mantovani de Toledo foi denunciado pela prática do delito previsto no artigo 70 da Lei nº 4.117/62.

O feito de origem foi encaminhado ao Juízo Suscitante pelo Juízo Suscitado, consoante a decisão de fls. 194/196, em que esse Juízo declinou da competência para apurar o feito, tendo em vista que, conforme o Provimento nº 399/2013 do CJF da 3ª Região, o município de Mogi Guaçu, onde ocorreram os fatos imputados ao denunciado, foi excluído da jurisdição da Vara Federal de São João da Boa Vista/SP.

A seu turno, ao receber os autos, aduz o Juízo Suscitante que se trata de feito onde já houve o recebimento da denúncia pelo Juízo Federal de São João da Boa Vista/SP /SP, "*encontrando-se estabelecida a relação jurídico-processual, firmando-se a competência do juízo que a recebeu, pelo princípio da perpetuatio jurisdictionis.*" (fls. 201/202vº)

Distribuído o incidente neste e. Tribunal, foi determinada a manifestação do Ministério Público Federal que, em parecer da lavra do i. Procurador Regional da República, Dr. Paulo Taubemblatt, às fls. 205/208, opinou pela procedência do presente conflito negativo de competência.

É o relatório, passo a decidir.

Pois bem, ressalto que aos conflitos de competência em matéria penal aplica-se analogicamente o art. 120, parágrafo único do C.P.C., podendo o relator decidir monocraticamente o incidente quando houver jurisprudência consolidada sobre a matéria, a teor da Súmula nº 32 desta E. Corte que dispõe:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal."

Destarte, passo a decidir monocraticamente o presente incidente ante a autorização contida no parágrafo único do art. 120 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756/98, aqui aplicado por analogia nos termos anteriormente referidos, eis que há jurisprudência consolidada sobre a questão aqui suscitada.

Entendo que a redistribuição da ação penal originária à 1ª Vara Federal de Limeira fere o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, por se tratar de feito inquisitório onde já houve o oferecimento da denúncia. (fls. 154)

O renomado processualista VICENTE GRECO FILHO em sua obra Manual de Processo Penal, Ed. Saraiva, 1999, p. 161/2, preleciona: "*Fixada a competência, (...) ela não mais se altera, ainda que alguma alteração de fato ou de direito venha a ocorrer posteriormente, como por exemplo, a mudança de domicílio do réu ou a criação de nova comarca com desmembramento da anterior.*" (grifei)

Para o autor "*Esta regra consagra o princípio da perpetuatio jurisdictionis, que tem por fundamento o próprio princípio do juiz natural, que repele interferências estranhas na fixação do juiz competente (...)*".

Em julgamento levado a efeito em 6 de agosto de 2003 pelo Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, nos autos do RHC nº 83.181, a maioria de seus Ministros adotou entendimento de que, com a propositura da ação penal, perpetua-se a jurisdição do Juízo, não importando as mudanças de fato ou de direito ocorridas posteriormente. Com o julgamento daquele recurso firmou-se na Corte Excelsa o entendimento de que "*o art. 87 do Código de Processo Civil, aplica-se subsidiariamente ao processo penal, o que leva à perpetuação do foro, em respeito ao princípio do juiz natural.*"

É bem verdade que a decisão tomada pelo Plenário da Suprema Corte não teria o condão de dirigir a jurisprudência nas instâncias inferiores, até porque representa, em última análise, interpretação de legislação federal, matéria de competência do C. Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, face à possibilidade de ser a mesma matéria reiteradamente apreciada pelo Pretório Excelso, dada sua ampla competência para apreciação de *habeas-corpus* originários ou recursos de *writs* julgados pelo C. STJ, é de todo conveniente seja a questão pacificada, cabendo considerar a real possibilidade de futura nulificação de

inúmeros feitos criminais encaminhados a varas resultantes da instalação de novas Subseções Judiciárias, conforme se verifica no caso concreto.

Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento acerca do tema, conforme se depreende do seguinte julgado, cujo acórdão transcrevo:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. CRIAÇÃO DE NOVA VARA. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

I - Verificado já ter ocorrido o recebimento da denúncia e o início da instrução do feito, a ulterior criação de nova vara, ainda que com jurisdição sobre o local onde ocorreu o crime em apuração, não implica o deslocamento da competência para o seu julgamento.

II - Por força do art. 3º do Código de Processo Penal, aplica-se ao caso o disposto no art. 87 do Código de Processo Civil, levando à perpetuação do foro onde iniciado o feito (Precedentes do Pleno do Pretório Excelso e desta Corte).

Recurso especial provido."

(RESP nº 200601976816/PB, Rel. Min. FELIX FISCHER, 5ª Turma, j. 03/04/2007, v.u., DJ 21/05/2007, p. 614)

Também no âmbito deste e. Tribunal, a c. Primeira Seção já pacificou o entendimento de que, tendo havido o recebimento da denúncia, aplica-se ao processo penal o princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, consoante se pode verificar do julgado cujo aresto trago à colação. Ressalto, aliás, que se trata de conflito de jurisdição análogo ao presente:

"PROCESSUAL PENAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. CRIAÇÃO DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE O LOCAL DO DELITO. ALTERAÇÃO POSTERIOR. IRRELEVÂNCIA.

1. O princípio da perpetuatio jurisdictionis incide no processo penal mediante aplicação analógica das normas processuais civis (CPP, art. 3º). Assim, nos termos do art. 87 do Código de Processo Civil, são irrelevantes as posteriores alterações de fato ou de direito, "salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia". Logo, a posterior alteração da circunscrição territorial do Juízo que recebeu a denúncia, em razão da criação de nova Vara Federal ou da ampliação da competência de Vara preexistente, que passa a ter jurisdição sobre o local do delito, não modifica a competência previamente firmada (STJ, REsp n. 886599, Rel. Min. Felix Fischer, j. 03.04.07; TRF da 3ª Região, CJ n. 13395, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 03.05.12).

2. Conflito julgado procedente.

(CJ nº 2013.03.00.028113-3/SP, rel. Des. Fed. André Nekastchalow, j. 20/02/2014, DJ-e 10/03/2014)

Por fim, cabe ressaltar que a questão restou pacificada no âmbito deste e. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com a edição da Súmula nº 33, *verbis*:

"Vigora no processo penal, por aplicação analógica do artigo 87 do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, o princípio da "perpetuatio jurisdictionis".

Portanto, consoante o entendimento que restou sufragado pela jurisprudência, **necessário o recebimento da denúncia para que se firme o juízo como competente**, aplicando-se, desse modo, a regra da *perpetuatio jurisdictionis*.

In casu, nos autos de origem a denúncia já foi recebida pelo d. Juízo Suscitado, aplicando-se o entendimento já consolidado no âmbito jurisprudencial, consoante o exposto anteriormente.

Diante do exposto, julgo procedente o presente conflito de jurisdição para declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São João da Boa Vista, Juízo Suscitado, para processar o feito de origem, processo nº 0002300-42.2012.403.6127.

Comuniquem-se os Juízos, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, remetam-se os autos ao Juízo Suscitado para prosseguimento.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

Boletim de Acordão Nro 11933/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0083485-44.1998.4.03.0000/SP

98.03.083485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : SP163432 FABIO TARDELLI DA SILVA
: CARLO TADEU DA SILVA CALDAS DE OLIVERIA e outro
ASSISTENTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ROSARIA DE FATIMA ALMEIDA VILELA
RÉU/RÉ : RENATO ALFIERO MALZONI
ADVOGADO : SP050881 LUIZ ROBERTO STAMATIS DE ARRUDA SAMPAIO
RÉU/RÉ : DOMINGOS MALZONI
ADVOGADO : SP132293 FERNANDO HENRIQUE DE SOUSA LIMA
No. ORIG. : 88.00.31628-0 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - TEMPESTIVIDADE - NÃO UTILIZAÇÃO DO DOCUMENTO CONTESTADO - ADEQUAÇÃO DO DEPÓSITO PRÉVIO - IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DE PROVAS - INAPLICABILIDADE DO ART. 485, X, DO CPC - ACOLHIMENTO - CARÊNCIA PARCIAL DA AÇÃO - ART. 267, VI, DO CPC - ASSISTENTE TÉCNICO QUE NÃO POSSUI HABILITAÇÃO PROFISSIONAL PARA ATUAR NO PROCESSO - DECISÃO FUNDAMENTADA EM PROVA PRODUZIDA EM DESACORDO COM DETERMINAÇÃO LEGAL - RESCISÓRIA PROCEDENTE - NULIDADE DA DECISÃO RESCINDENDA DECRETADA DE OFÍCIO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. A parte autora ingressou com a presente rescisória dentro do prazo legal e envidou vários esforços no sentido de efetuar a citação dos réus (fls. 17, 227, 230, 237, 282), que vieram aos autos em 15.07.1999, apresentando suas contestações, suprindo, pois, a falta de citação.
2. Desnecessária a efetiva citação do réu para aferir-se a tempestividade da presente ação. Súmula 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
3. O laudo do perito oficial foi integralmente adotado pela decisão rescindenda na fixação dos valores da indenização decorrente do ato desapropriatório, e uma vez que a propositura da ação de desapropriação visa exatamente delimitar o *quantum* do valor da indenização, não há que se falar em irrelevância do laudo impugnado.
4. A questão referente à inadequação do depósito prévio diante do valor dado à causa pela autora já foi objeto de apreciação pela Col. Primeira Sessão quando do julgamento do agravo regimental na Petição n.º 1999.03.00.040578-9 e dos respectivos embargos de declaração, ocasiões em que foi rechaçada.
5. Inegável a legitimidade do Ministério Público Federal para integrar a presente ação rescisória, ante o indiscutível comprometimento de interesse público. Precedentes desse E. Tribunal.
6. A preliminar de impossibilidade de reexame de provas em ação rescisória não merece acolhida, já que nesta rescisória requer-se o reexame de decisão fundada em prova falsa ou produzida em desacordo com a legislação vigente, fato cuja gravidade permite a rescisão da coisa julgada, com novo pronunciamento judicial sobre o litígio, o qual necessariamente será precedido do reexame do conjunto probatório, ou, em certos casos, da produção de novos elementos de prova para o convencimento do Juízo.
7. Acolhimento da preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rescisório formulado com fundamento no art. 485, X, do Código de Processo Civil, eis que a partir da edição da Medida Provisória n.º 1.798-5, de 02.06.1999, referido inciso desapareceu da redação da referida norma. Carência parcial de ação que se decreta nos termos do art. 267, VI, da Lei Processual.
8. Uma vez patentado que o perito atuante no laudo do juízo originário não possui diploma de curso de engenharia (fato que impede o exercício da profissão de engenheiro, nos termos da Lei n.º 5.194/66, art. 2º), e sendo certo que a habilitação para o exercício da referida profissão é requisito essencial na elaboração de Vistoria,

Perícia, Avaliação, Arbitramento, Laudo e Parecer Técnico, nos termos do art. 1.º c.c. artigos 2.º e 7.º, todos da Resolução n.º 218, de 29.06.1973, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, c.c. art. 145, *caput*, e §1º, do Código de Processo Civil, avulta-se a ilicitude do laudo impugnado na inicial dessa rescisória.

10. Ação rescisória parcialmente conhecida e julgada procedente na parte conhecida.

11. Tendo em vista a impossibilidade de se aferir qual o benefício econômico obtido com o presente julgamento, que depende da realização de nova perícia por perito de confiança, condeno os réus ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois) mil reais, nos termos do § 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, bem como ao ressarcimento das custas recolhidas pela autora, devidamente corrigidas.

12. Prejudicado o agravo regimental contra a decisão que admitiu o Ministério Público Federal como litisconsorte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rescisório formulado com fundamento no art. 485, X, do Código de Processo Civil, e, de consequente, declarar a carência parcial da ação, nos termos do art.267, VI, do Código de Processo Civil; e, quanto ao mérito, julgar procedente a ação rescisória para desconstituir a coisa julgada, com fulcro no art. 485, V, da Lei Processual e, em sede de novo julgamento, declarar, de ofício, nulos todos os atos processuais praticados a partir da nomeação do perito oficial, com a retomada do regular processamento do feito no juízo monocrático de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgamento.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0003727-82.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003727-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : JOSUE DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : SP019580 CELSO LUIZ LIMONGI e outro
EMBARGADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00037278220074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE. USO INDEVIDO DO BRASÃO DA REPÚBLICA EM CORRESPONDÊNCIAS PARTICULARES JUNTAMENTE COM A IDENTIFICAÇÃO DE DEPUTADO FEDERAL SUPLENTE. DISSENSO SOBRE A INTERPRETAÇÃO DO ELEMENTO "INDEVIDAMENTE", CONSTANTE DO TIPO PENAL PREVISTO NO ART. 296, § 1º, III, DO CÓDIGO PENAL. PREVALÊNCIA DO VOTO VENCEDOR. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- O voto vencido entende que o elemento do tipo "indevidamente", constante do art. 296, §1º, III, do Código Penal, deve ser interpretado como "ilegalmente", isto é, o uso do brasão da República, "*in casu*", deveria, para adequar-se ao tipo, configurar uma ilegalidade, o que não ocorreria, dada a ausência de norma expressa que profíba explicitamente o uso do brasão.

2- A interpretação do voto vencido, pois, é mais restritiva quanto ao elemento normativo do tipo "indevidamente" e, nesse sentido, estaria mais de acordo com o princípio da estrita legalidade que rege o direito penal.

3- Apesar do princípio da legalidade estrita, na sua missão de reprimir condutas nocivas, o direito penal não pode deixar de lado os aspectos morais relevantes para a vida social. Reconhece-se, e nisso é arguta a fundamentação do voto vencido, que devam ser aplicados com parcimônia, para não fragilizar sobremaneira as garantias próprias da esfera penal.

4- Nessa ordem de ideias, parece correta e possível a interpretação dada ao vocábulo "indevidamente" pelo voto vencedor, que considerou indevida a conduta do réu, ao utilizar o brasão da República nos ofícios que remeteu a órgãos públicos, em litígio particular, inclusive por infringir princípios jurídicos (e não apenas morais)

consagrados na Carta da República, como aqueles insculpidos no art. 37, aperfeiçoando, assim, o tipo penal.
5- Recurso a que se nega provimento, a fim de que prevaleça o voto vencedor, que manteve a condenação imposta ao embargante em primeiro grau de jurisdição.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0015375-07.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015375-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : A C E E R L
ADVOGADO : SP182510 LUIZ RENATO GARDENAL MÔNACO
: MARCIO DELAMBERT MIRANDA FERREIRA
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 2009.61.81.003210-0 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DESBLOQUEIO DE VALORES DEPOSITADOS EM CONTAS CORRENTES. CABIMENTO DO *MANDAMUS*. SUBSISTÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. CERTEZA QUANTO À MATERIALIDADE DELITIVA: PRESCINDIBILIDADE POR SE TRATAR DE MEDIDA CAUTELAR, NOTADAMENTE QUANDO SE REFERE A CRIMES DE LAVAGEM DE CAPITAIS. ATO COATOR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. SEGURANÇA DENEGADA.

1- Apesar das controvérsias atualmente existentes sobre o cabimento do mandado de segurança para impugnar decisão que determina o bloqueio cautelar de bens em sede de inquérito policial, é de conhecer a presente ação mandamental diante da ausência de previsão, pelo ordenamento jurídico pátrio, de recurso dotado de efeito suspensivo para atacar o ato apontado como coator.

2- Ademais, conquanto se admitisse a possibilidade da existência de outros meios, igualmente eficazes, para a cassação e/ou reforma do ato judicial impugnado por meio deste *mandamus*, ressaltando que a presente ação foi ajuizada há mais de 5 (cinco) anos, de modo que seu não conhecimento, atualmente, implicaria flagrante violação ao direito constitucionalmente assegurado à tutela jurisdicional tempestiva.

3- Muito embora tenha havido significativas alterações no cenário que ensejou a prolação do ato impugnado por meio desta ação mandamental, o presente *mandamus* não perdeu seu objeto, tanto mais porque, recentemente, à vista das alterações factuais ocorridas, a autoridade coatora houve por bem ratificá-lo.

4- Conquanto o STJ tenha decretado a nulidade de algumas das provas que foram amealhadas durante as investigações que culminaram no bloqueio de bens da impetrante, trata-se, pois de fato novo, em verdade nova *causa petendi*, que não se encontra descrita na inicial e, portanto, não poderá ser considerada, podendo, quando muito, constituir fundamento para uma nova impetração, em que o alcance da decisão proferida pela referida Corte Superior - que, saliente-se, sequer foi noticiada pela impetrante, nem consta dos autos tampouco se tornou definitiva -, poderá ser melhor analisado e, quiçá, eventualmente aplicada em benefício da impetrante.

5- Diante da impossibilidade da inovação da causa de pedir em sede de mandado de segurança após despachada a inicial (cf. art. 10, §2º, da Lei n.º 12.016/9), e à míngua de provas pré-constituídas de que o decreto que embasou o bloqueio dos valores da impetrante perdeu sua eficácia por fato superveniente, é de se analisar o coator sob os estritos termos em que impugnado na inicial do presente *mandamus*.

6- Ao contrário do que aduz a impetrante, o decreto que motivou o bloqueio dos valores depositados em suas

contas correntes não partiu de meras ilações desprovidas de fundamento, mas de elementos concretos que a vinculariam às pretensas ilicitudes praticadas por sua sócia, havendo a constrição dos referidos valores sido deferida com fundamento no art. 4º, *caput*, da Lei de Lavagem de Capitais (Lei n.º 9.613/98), que, para tanto, reclama tão somente a presença de indícios suficientes da suposta origem ilícita dos bens, não havendo, pois, como exigir-se certeza da materialidade delitativa, tal como pretendido pela impetrante.

7- Por sua vez, a revogação da ordem de prisão das pessoas que eram investigadas em decorrência dos fatos que culminaram com o bloqueio de valores existentes nas contas bancárias da impetrante - sua sócia MARISTELA inclusive -, não tem o condão de prejudicar a constrição dos aludidos bens, em face da diversidade de objetivos entre ambos: enquanto a segregação cautelar se apresentava como medida de preservação do estado da prova, o que, pode-se dizer, se insere na atividade de busca da verdade real, princípio inseparável do processo penal; o bloqueio de valores existentes nas contas bancárias da impetrante se apresenta como ato tendente a assegurar a utilidade da própria persecução penal, destinado a preservar o objeto e/ou o produto da atividade delituosa, assemelhando-se ao ato da busca e apreensão, objetivo distinto, portanto, da prisão processual.

8- É de ressaltar, outrossim, que tampouco o considerável lapso temporal decorrido desde a constrição dos bens da impetrante pode militar a favor da pretendida liberação, eis que, como se deduz das informações prestadas pela autoridade impetrada, os fatos que ensejaram as medidas tomadas contra a impetrante só não foram definitivamente apreciados e julgados porque o STJ paralisou o trâmite da respectiva ação penal.

9- Ainda que a impetrante não possa ser penalizada pela delonga do Judiciário, certo é que tal demora não pode ser igualmente imputada à autoridade coatora, e há inegável utilidade na manutenção do decreto de constrição dos bens da impetrante, haja vista que a pretensão punitiva em benefício da qual a medida foi empreendida não foi definitivamente extinta ou declarada ilegítima.

10- Nada obstante, à luz do princípio da razoabilidade, reiteradas vezes os tribunais pátrios têm entendido pela manutenção da constrição cautelar dos bens de acusados e investigados, mesmo que excedidos os prazos para a formação da culpa, desde que a delonga seja justificada (v.g. **TRF1 - ACR**, Juiz Federal Alexandre Buck Medrado Sampaio (Conv.), Terceira Turma, E-DJF1 Data: 08.11.2013 p. 541; **TRF3- ACR**

00003658620104036110, Desembargador Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, E-DJF3 Judicial 1 Data: 13.09.2010 Página: 634), tal como se vislumbra na hipótese dos autos.

11- Segurança denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023172-34.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.023172-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR(A) : CARLA AUGUSTA TOFANELLI DA SILVA
ADVOGADO : SP243376 ALEXANDER CORREA FERNANDES e outro
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outros
RÉU/RÉ : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : SP022688 JOSE CARLOS DE AUGUSTO ALMEIDA e outros
No. ORIG. : 2002.61.06.008578-0 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCISOS III, IV, VII E IX, DO CÓDIGO DE

PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 267, VI, DA LEI PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO DA AÇÃO: HIPÓTESE EXCEPCIONAL. MÉRITO: NÃO OCORRÊNCIA DOS VÍCIOS ALEGADOS. AÇÃO CONHECIDA, MAS JULGADA IMPROCEDENTE.

- 1- Malgrado a decisão rescindenda tenha extinguido o processo, sem resolução de mérito, na esteira do quanto decidido pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp n.º 1.217.321-SC, Rel. Min. Herman Benjamin, reputo que, no caso concreto, está caracterizada situação excepcional que enseja o conhecimento da presente ação rescisória.
- 2- Com efeito, a parte autora não pode simplesmente repropor a ação originária sem prejuízo dos alegados direitos que pretendia ver tutelados, principalmente porque eventual procedência da presente ação poderia, inclusive, culminar com a anulação da adjudicação de imóvel ocorrida em pleno curso da lide subjacente, o que não poderia ser obtido mediante o ajuizamento de uma nova ação.
- 3- Nada obstante, as alegações da autora se voltam, em último caso, contra a suposta extinção prematura da ação de base, motivos pelos quais reputo caracterizada situação excepcional a ensejar o exame da aventada rescindibilidade da decisão terminativa objurgada, que, indubitavelmente, impossibilitou que o litígio que lhe fora submetido seja renovado em sede judicial.
- 4- No mérito, tal como aduziu a Procuradoria Regional da República em seu parecer, todas as alegadas causas de rescindibilidade da decisão impugnada consubstanciam mero inconformismo da autora com a extinção anômala processo originário e a adjudicação do seu imóvel pela instituição financeira fiduciária, o que não se coaduna com os escopos da ação rescisória.
- 5- Ação conhecida, mas julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da ação e julgá-la improcedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargadora Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017027-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : PEDRO LUIS ALVES COSTA
ADVOGADO : SP015129 SEBASTIAO DE OLIVEIRA LIMA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00147554720074036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPARTILHAMENTO DE PROVA LICITAMENTE OBTIDA MEDIANTE A QUEBRA DE SIGILO TELEFÔNICO-TELEMÁTICO NO BOJO DE INQUÉRITO POLICIAL PARA FINS ADMINISTRATIVO-FISCAIS. DESCABIMENTO DO "WRIT".

1. Segundo precedente deste E. Tribunal, o ato pelo qual o juiz criminal autoriza o compartilhamento de provas licitamente obtidas por meio de quebra de sigilo telefônico-telemático em procedimento administrativo-fiscal correlato ao objeto da investigação penal não se traduz em violação a direitos do contribuinte na dimensão de suas relações com o Fisco, evento que concerne ao lançamento com a utilização da prova cuja legalidade se discute.
2. Na medida em que a impetração objetiva, em último caso, a anulação de procedimentos fiscais eventualmente instaurados contra o impetrante, tal pretensão deve ser objeto de postulação na esfera cível, no bojo de eventual ação anulatória.
3. Descabimento do mandado de segurança que se reconhece.
4. Processo extinto sem julgamento de mérito. Segurança denegada. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, denegar a segurança, com fulcro no art. 6.º, § 5.º, da lei n.º 12.016/09, julgando prejudicado o agravo regimental interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal Relator

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0035653-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035653-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AUTOR : CLAUDEMIRA ALVES DA SILVA
ADVOGADO : JANIO URBAO MARINHO JUNIOR (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
RÉU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
INTERESSADO : CLAUDIONE ALVES DA SILVA
EXCLUIDO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00076945920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INCISOS V E IX, DO CPC. AUSÊNCIA DE JUNTADA DA PETIÇÃO EM QUE A AUTORA INFORMAVA QUE A DPU IRIA PATROCINAR SEUS INTERESSES NA AÇÃO MONITÓRIA ORIGINÁRIA. FLAGRANTE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 5.º, INCISOS LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ARTIGO 44, I, DA LEI COMPLEMENTAR N.º 80/94. ERRO DE FATO IGUALMENTE CARACTERIZADO. AÇÃO PROCEDENTE.

1- Presentes os requisitos de admissibilidade da ação.

2- Em 16.10.2009, nos autos ação monitoria originária, foi protocolada petição na qual a autora informava que a DPU passaria a representá-la e, em vista disso, pedia a devolução do prazo para manifestação, assim como vista dos autos fora da secretaria.

3- Todavia, como se observa das folhas que seguiram a citação da autora nos autos originários, tal petição deixou de ser juntada.

4- Fatalmente, isso acarretou prejuízo à defesa da autora, uma vez que, como o mandado de citação somente fora juntado aos autos originários em 27.10.009, quando a DPU peticionou informando que patrocinaria seus interesses encontrava-se em pleno curso o prazo para apresentar os embargos previstos no art. 1.102-C do CPC.

5- Portanto, a ausência da juntada da aludida petição prejudicou o direito da autora de contestar a ação monitoria subjacente, afrontando, a toda evidência, as garantias constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, em flagrante violação ao art. 5.º, incisos LIV e LV, da Constituição Federal.

6- Ademais, como a petição não foi juntada, os autos originários deixaram de ser encaminhados à DPU. Logo, também restou violado o art. 44, inciso I, da Lei Complementar n.º 80/94, que assegura aos membros daquela instituição a prerrogativa de intimação pessoal dos atos processuais e a contagem em dobro dos respectivos prazos.

7- Como se não bastasse, restou igualmente caracterizada a ocorrência de erro de fato, haja vista que a decisão rescindenda julgou procedente a demanda originária supondo a inércia da autora em apresentar defesa, o que, em face de todo o expendido, não correspondia à realidade.

8- Rescisória julgada procedente para anular a sentença e todos os demais atos processuais praticados na ação originária após a citação da autora.

9- Condenação da ré ao pagamento de custas e honorários no valor de R\$2.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente a ação para anular a sentença rescindenda e todos os demais atos processuais praticados na ação originária após a citação da autora, e condenar a ré ao pagamento das custas, além de honorários advocatícios arbitrados no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0038042-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038042-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : LABORATORIO DE PATOLOGIA CLINICA SANTIAGO LTDA
No. ORIG. : 00113555020074036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INQUÉRITO POLICIAL. ART. 168-A, DO CÓDIGO PENAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO FORMULADO PELO *PARQUET* FEDERAL, NOS AUTOS DO PROCEDIMENTO ORIGINÁRIO, DE INFORMAÇÕES ATUALIZADAS ACERCA DA REGULARIDADE DO PARCELAMENTO QUE ENSEJOU A SUSPENSÃO DO PROCESSO E DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. LIMINAR DEFERIDA. SITUAÇÃO DE FATO CONSOLIDADA. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- Trata-se de *mandamus* impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato judicial que indeferiu pedido de requisição de informações acerca da regularidade fiscal de empresa investigada em programa de parcelamento que ensejou a suspensão do processo e da pretensão punitiva estatal. 2- Malgrado o entendimento pacificado pela E. Primeira Seção seja no sentido de que a segurança deve ser denegada em casos tais, ante a ausência de direito líquido e certo (v.g. MS 334968/SP (Proc. 0038052-60.2011.4.03.0000) - Primeira Seção - Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j. 17.05.2012, v.u., D.E. 28.05.2012; MS 334954/SP (Proc. 0038033-54.2011.4.03.0000) - Primeira Seção - rel. Des. Fed. CECILIA MELLO, j. 03.05.2012, v.u., D.E. 10.05.2012; TRF3 - MS 334949/SP (Proc. 0038027-47.2011.4.03.0000) - Primeira Seção - rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19.04.2012, v.u., D.E. 27.04.2012; MS 334953/SP (Processo n.º 0038032-69.2011.4.03.0000), Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, 1ª Seção, j. 19.04.2012, v.u., D.E. 26.04.2012), fato é que, na data em que concedida a liminar - 13.12.2011 -, não havia precedente específico deste Colegiado sobre o *vexata quaestio*. 3- Em sendo assim, e uma vez assegurado ao impetrante, por força de liminar, o direito pleiteado na presente ação mandamental e sendo inviável sua desconstituição, impõe-se o reconhecimento de situação fática consolidada, amparada por decisão judicial, assim como já decidiu o E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região ao enfrentar caso semelhante (REOMS 0005785-18.2009.4.01.3700/MA, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, E-DJF1 p.140 D.E. 22.08.2011). 4- Segurança concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal Relator

00008 REVISÃO CRIMINAL Nº 0038440-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : MARCIO ROGERIO LATORRE SOAVE
: MARISA FRANCA PAZ SOAVE
ADVOGADO : SP060805 CARLOS AUGUSTO LATORRE SOAVE
REQUERIDO(A) : Justiça Publica
No. ORIG. : 2003.61.10.013090-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ARTIGO 621, INCISOS I, II e III, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CP. PRETENDIDA REVISÃO DA CONDENAÇÃO COM VISTAS À ABSOLVIÇÃO SOB AS ALEGAÇÕES DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA E ESTADO DE NECESSIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVAS NOVAS CAPAZES, DE POR SI SÓ, LEVAREM À ABSOLVIÇÃO DOS REQUERENTES. MERA REANÁLISE DO CONJUNTO PROBATÓRIO. PEDIDO PARCIALMENTE CONHECIDO E JULGADO IMPROCEDENTE NA PARTE CONHECIDA.

1- Muito embora o pedido revisional tenha sido ajuizado com fundamento no art. 621, incisos I, II e III, do Código de Processo Penal, os requerentes não dedicaram uma linha sequer na tentativa de caracterizar a suposta existência de contrariedade a texto expresso de lei ou a pretensa falsidade de eventuais depoimentos, exames ou documentos que tenham embasado a condenação revisanda, razão pela qual não se conhece do pedido revisional relativamente a esses fundamentos.

2- No caso, o acórdão revisando, ao confirmar parcialmente a sentença condenatória proferida contra os requerentes, o fez amparado na análise dos elementos de provas carreados aos autos originários, de modo que alegação de condenação contrária à evidência dos autos carece de plausibilidade.

3- Por sua vez, a tese sustentada, no sentido de que os requerentes teriam agido em estado de necessidade, dada a insolvência da empresa, não lhes sendo exigível conduta diversa, foi objeto de detida análise pelo acórdão revisando, que a refutou fundamentadamente, sendo descabida sua reapreciação nesta sede.

4- Os requerentes também não se desincumbiram do ônus de apontar quais seriam as novas provas que embasariam o presente feito, referindo-se genericamente aos documentos acostados à inicial, os quais se referem, em sua maioria, a cópias do processo originário

5- Especificamente sobre os documentos trasladados às fls.459/582 e consistentes de cópias de acordos realizados em ações trabalhistas, bem como de certidões do cartório de registro de imóveis e de protesto, além de já existirem à época da ação penal originária, estão relacionados a período posterior aos fatos que ensejaram a condenação revisanda, o que só vem reforçar a conclusão acerca do total descabimento do pedido revisional sob exame, eis que a aludida documentação, por si só, não detém aptidão de provar "a inocência do condenado ou de circunstância que o favoreça", tal como exige a melhor doutrina acerca da admissibilidade da prova nova em sede revisional.

6- Revisão criminal parcial conhecida e julgada improcedente na parte conhecida. Prejudicado o pedido de suspensão da execução penal decorrente do acórdão revisando, que fica mantido na íntegra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da revisão criminal e julgar-lhe improcedente na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0016705-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016705-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : PEDRO GABRIEL SIQUEIRA GONCALVES
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
INTERESSADO : MURILO BAPTISTA CAMPOS
No. ORIG. : 00005677920134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. MATÉRIA DE INTERESSE PÚBLICO. INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1- Segundo precedentes da E. Primeira Seção (MS 0017869-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julg. 16.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.01.2014; MS 0034130-74.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, julg. 04.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05.11.2013; MS 0032375-15.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julgado em 17.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31.10.2013), é desnecessária a citação da parte ré da ação penal originária, nos termos do Enunciado n.º 701 da Súmula de Jurisprudência do STF, haja vista que o objeto da presente ação mandamental - requisição de certidões criminais - não possui o condão de afetar sua esfera jurídica.

2- Da mesma forma, conforme se depreende dos julgados supracitados, este Tribunal tem entendido ser desnecessária a notificação da União, nos termos do art. 7.º, II, da Lei n.º 12.016/09, considerando seu manifesto desinteresse no deslinde do conflito.

3- As informações obtidas através das certidões de antecedentes criminais não ostentam caráter unicamente acusatório, mas também auxiliam o julgador na correta fixação da pena, bem como na análise de diversos benefícios que podem ser oferecidos ao réu, tais como a suspensão condicional do processo e da pena, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, livramento condicional, dentre outros.

4. Na hipótese, a recusa à requisição do *Parquet* Federal não é razoável, porquanto vai de encontro aos princípios da economia e da celeridade processual.

5- Precedentes da E. Primeira Seção.

6- Segurança concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017182-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017182-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RONALDO RUFFO BARTOLOMAZI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
INTERESSADO : Justica Publica
: FLAVIO BENINI
No. ORIG. : 00007597320134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. MATÉRIA DE INTERESSE PÚBLICO. INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. CONTRARIIDADE AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

- 1- Segundo precedentes da E. Primeira Seção (MS 0017869-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julg. 16.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.01.2014; MS 0034130-74.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, julg. 04.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05.11.2013; MS 0032375-15.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julgado em 17.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31.10.2013), é desnecessária a citação da parte ré da ação penal originária, nos termos do Enunciado n.º 701 da Súmula de Jurisprudência do STF, haja vista que o objeto da presente ação mandamental - requisição de certidões criminais - não possui o condão de afetar sua esfera jurídica.
- 2- Da mesma forma, conforme se depreende dos julgados supracitados, este Tribunal tem entendido ser desnecessária a notificação da União, nos termos do art. 7.º, II, da Lei n.º 12.016/09, considerando seu manifesto desinteresse no deslinde do conflito.
- 3- As informações obtidas através das certidões de antecedentes criminais não ostentam caráter unicamente acusatório, mas também auxiliam o julgador na correta fixação da pena, bem como na análise de diversos benefícios que podem ser oferecidos ao réu, tais como a suspensão condicional do processo e da pena, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, livramento condicional, dentre outros.
4. Na hipótese, a recusa à requisição do *Parquet* Federal não é razoável, porquanto vai de encontro aos princípios da economia e da celeridade processual.
- 5- Precedentes da E. Primeira Seção.
- 6- Segurança concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 REVISÃO CRIMINAL Nº 0017821-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : NATANAEL DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP327876 LISMEIA GOMES CARDOSO OLIVEIRA
REQUERIDO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ART. 621, I, DA LEI PROCESSUAL PENAL. REQUERENTE CONDENADO PELO ART. 16 E 18, AMBOS DA LEI 10.826/2013. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO REJEITADA. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER CONTRARIEDADE À LEI PENAL OU À EVIDÊNCIA DOS AUTOS. PEDIDO CONHECIDO, MAS JULGADO IMPROCEDENTE.

1. Afastada a preliminar de inadmissibilidade do presente pedido de revisão, suscitada pela Procuradoria Regional da República em seu parecer. Ainda que o cabimento do pedido de revisão criminal se dê apenas nas hipóteses taxativamente elencadas no artigo 621, incisos I, II, e III, do Código de Processo Penal, a efetiva ocorrência de cada uma dessas hipóteses implica, necessariamente, o exame do mérito do pedido revisional. Precedentes.
2. De acordo com a doutrina e a jurisprudência, tanto o delito previsto no art. 16 como aquele descrito no art. 18 da Lei n.º 10.826/2003 são doutrinariamente classificados como sendo de mera conduta e de perigo abstrato. Assim, a mera prática da conduta descrita no tipo (no caso, portar munição de uso restrito e importar munições sem autorização da autoridade competente) determina a incidência da norma penal, que presume a probabilidade de dano a partir da realização de cada uma das ações típicas pelo agente.
3. Nessa ordem de ideias, não há falar-se em atipicidade da conduta somente porque o ora revisionando não portava arma de fogo apta a disparar as munições encontradas sob seu domínio, haja vista que, segundo consta da sentença revisanda, os peritos atestaram a integridade e a eficácia de todos os cartuchos apreendidos em poder do revisionando, que foram submetidos a tiros, restando, pois, devidamente comprovada a potencialidade lesiva das munições apreendidas.
4. Nos termos do art. 156, primeira parte, do Código de Processo Penal, é ônus do requerente demonstrar que a decisão revisanda contrariou a prova dos autos. Assim, competir-lhe-ia trazer elementos capazes de infirmar a conclusão dos peritos ou mesmo de demonstrar que as conclusões do laudo não foram aquelas expostas na sentença revisanda. Como isso não ocorreu, não há como se acolher a alegação de atipicidade das condutas imputadas por ausência de potencialidade lesiva, mesmo porque, segundo a jurisprudência pátria, a simples posse de munição de uso restrito configura infração penal, nos termos da Lei n.º 10.826/2003.
5. Tampouco comporta acolhimento o pedido de absolvição "em relação ao único projétil marca 'CBC', calibre 7.62, pois o Revisionando tinha desde que prestou o serviço militar, que não possui nenhuma eficácia, uma vez que era usado como chaveiro", repisando-se que a potencialidade lesiva de todos os cartuchos apreendidos em poder do requerente foi atestada por laudo pericial.
6. Ademais, afigura-se correta a tipificação da posse do projétil calibre 7,62 no art. 16 da Lei 10.826/03, eis que, de acordo com o laudo pericial elaborado pelo Núcleo de Criminalística do Setor Técnico-Científico da Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal no Estado de São Paulo, referida munição é de uso restrito das Forças Armadas (fls. 44), tal como, aliás, dispõe o art. 18 do Decreto Presidencial n.º 3.665/2000, que trata do Regulamento para a Fiscalização de Produtos Controlados pelo Exército.
7. Não sendo o caso de desclassificação da conduta tipificada no art. 16 da Lei n.º 10.826/03 para aquela prevista no art. 14 da referida lei, não há como se acolher o pedido de imposição de regime inicial aberto, haja vista que as penas aplicadas pela prática dos delitos tipificados nos artigos 16 e 18 da Lei n.º 10.826/03, em concurso material (art. 69 do CP), totalizam 7 (sete) anos de reclusão, montante esse que, objetivamente considerado, determina o cumprimento da pena no regime inicialmente semiaberto, tal como fixado pela decisão rescindenda, a teor do art. 33, §2.º, alínea b, do Código Penal.
8. Revisão criminal conhecida e julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da revisão criminal e julgá-la improcedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0020332-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020332-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : RAQUEL CRISTINA REZENDE SILVESTRE e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
INTERESSADO : ADIR BELMIRO BALDISSARELLI e outro
: ANILDA RITTER MENEGATTI
No. ORIG. : 00045039420134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. MATÉRIA DE INTERESSE PÚBLICO. INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1- Segundo precedentes da E. Primeira Seção (MS 0017869-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julg. 16.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.01.2014; MS 0034130-74.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, julg. 04.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05.11.2013; MS 0032375-15.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julgado em 17.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31.10.2013), é desnecessária a citação da parte ré da ação penal originária, nos termos do Enunciado n.º 701 da Súmula de Jurisprudência do STF, haja vista que o objeto da presente ação mandamental - requisição de certidões criminais - não possui o condão de afetar sua esfera jurídica.

2- Da mesma forma, conforme se depreende dos julgados supracitados, este Tribunal tem entendido ser desnecessária a notificação da União, nos termos do art. 7.º, II, da Lei n.º 12.016/09, considerando seu manifesto desinteresse no deslinde do conflito.

3- As informações obtidas através das certidões de antecedentes criminais não ostentam caráter unicamente acusatório, mas também auxiliam o julgador na correta fixação da pena, bem como na análise de diversos benefícios que podem ser oferecidos ao réu, tais como a suspensão condicional do processo e da pena, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, livramento condicional, dentre outros.

4. Na hipótese, a recusa à requisição do *Parquet* Federal não é razoável, porquanto vai de encontro aos princípios da economia e da celeridade processual.

5- Precedentes da E. Primeira Seção.

6- Segurança concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 REVISÃO CRIMINAL Nº 0024531-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024531-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : LORENZO ALVIS GUTIERREZ reu preso
ADVOGADO : HELOISA ELAINE PIGATTO (Int.Pessoal)

REQUERIDO(A) : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : Justica Publica
: 00007829620114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA AÇÃO AFASTADA. ALEGAÇÃO DE QUE A CONDENAÇÃO REVISANDA TERIA CONTRARIADO TEXTO EXPRESSO DA LEI BEM COMO AS EVIDÊNCIAS DOS AUTOS TANTO NO QUE SE REFERE À NÃO-APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, §4.º, DA LEI N.º 11.343/2006, EM SEU PATAMAR MÁXIMO, COMO NO RESPEITANTE À NÃO-COMPENSAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A AGRAVANTE DA PROMESSA DE RECOMPENSA. ILEGALIDADES NÃO VERIFICADAS. REVISÃO IMPROCEDENTE.

1- Conforme reiteradas decisões deste E. Tribunal, a efetiva ocorrência de cada uma das hipóteses de cabimento do pedido revisional, taxativamente elencadas no art. 621, I, II, e III, do CPP, implica, necessariamente, o exame do mérito da ação.

2- Nessa ordem de ideias, a alegada pretensão de reexame do acervo probatório que ensejou a condenação revisanda constitui motivo para a improcedência da ação e não para seu não conhecimento.

3- A não-aplicação da causa de diminuição de pena prevista no art.33, §4.º, da Lei n.º 11.343/2006, constitui questão insuscetível de ser examinada em sede de revisão criminal, cujo escopo, como cediço, não é permitir uma terceira instância revisora da dosimetria das penas.

4- De toda sorte, é de se salientar que nenhum dos votos que compuseram o acórdão rescindendo admitiu a aplicação da referida minorante no patamar máximo legal - 2/3 (dois terços) -, prova maior do quão descabida afigura-se a pretensão do Requerente neste tocante.

5- Por sua vez, o fato de que, na segunda fase da dosimetria da pena cominada ao Revisando, não tenha havido a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da promessa de recompensa, por si só, não permite inferir qualquer flagrante contrariedade ao texto da lei ou à evidência dos autos.

6- O direito à aventada compensação não decorre automaticamente do art. 67 do Código Penal - que foi efetivamente aplicado pelo acórdão impugnado -, mas depende de que seja atribuído caráter preponderante a ambas as circunstâncias, providência essa que não tem guarida na presente ação revisional, a qual, como já salientado, não tem por finalidade a reavaliação das circunstâncias relacionadas à dosimetria das penas, nem serve para adequar a decisão revisanda aos atuais entendimentos jurisprudenciais. Precedente desta E. Corte.

7- Revisão Criminal conhecida e julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer a revisão criminal e julgá-la improcedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 REVISÃO CRIMINAL Nº 0026613-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026613-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : CARLOS RUBEN SANCHEZ GARCETE
ADVOGADO : SP119662 JOAO MANOEL ARMOA
: SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES e outros
REQUERIDO(A) : Justica Publica
CO-REU : JOANA IZABEL CARDOSO
No. ORIG. : 00001367720014036002 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. REVISÃO CRIMINAL. ARTS.

621, INCISOS I E III, E 626, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1- Quanto à alegada incompetência da Justiça Federal, como bem assinalou o Ministério Público Federal em seu parecer, no processo por lavagem de dinheiro, cuja decisão se quer desconstituir, surgiram elementos robustos de que houve transnacionalidade quanto ao crime antecedente de tráfico de drogas. O fato de o crime antecedente ter sido julgado pela Justiça do Estado, pois, não é suficiente a descartar a competência da Justiça Federal, ante a previsão explícita do art. 2º, III, "b", da Lei 9.613/98.

2- No caso não era cabível a aplicação do art. 368 do Código de Processo Penal, que prevê a expedição de carta rogatória, porque tal dispositivo exige que o réu esteja em lugar sabido, o que não acontecia, estando o requerente foragido à época, pois, desde 13.06.2001, havia se evadido do estabelecimento onde cumpria outra pena em regime semiaberto.

3- O art. 366, do Código de Processo Penal, não tem aplicação no processo por crimes de lavagem de dinheiro, conforme o art. 2º, §2º da Lei de Lavagem de Dinheiro. Ademais, como se extrai da decisão rescindenda, mesmo foragido, o requerente constituiu defensores e ingressou no feito em fevereiro de 2008.

4- Por sua vez, afigura-se descabida a alegação de nulidade do processo relativo ao crime antecedente (tráfico de drogas), diante da alegada existência de vícios no procedimento de apreensão da droga, eis que a presente revisão volta-se contra a condenação operada em processo distinto, por lavagem de dinheiro, dotado de autonomia com relação à infração penal antecedente, por expressa previsão do art. 2º, §1º, da Lei 9.613/98.

5- O acórdão revisando, ao confirmar a sentença proferida em desfavor do requerente, o fez amparado na análise dos elementos de provas carreados aos autos originários, de modo que a alegação de que a condenação seria contrária às evidências dos autos carece de plausibilidade.

6- Quanto à alegação do requerente de que faltariam provas para sua condenação, certo é que, nos termos do art. 2º, §1º, da Lei 9.613/98 - tanto em sua redação originária (vigente à época dos fatos imputados aos requerente), como na atual -, é irrelevante que o revisionando não tenha sido incluído no processo por tráfico de drogas em que restou apenado Ademir Manhado Primo. Importante para o deslinde do presente feito é que Ademir, que fora preso ao transportar 2,5 toneladas de maconha na cidade de Naviraí/MS, relatou que o carregamento foi feito na madeireira de propriedade do Requerente, na cidade de Capitain Bado, no Paraguai. Assim, restou comprovado de forma suficiente o envolvimento do revisionando com o tráfico de drogas, sendo que o ato de dissimulação do patrimônio apurado na ação originária teve como objetivo ocultar essa circunstância, não havendo motivo para discordar da conclusão a que chegou a turma julgadora.

7- Igualmente, não vislumbra erro flagrante na fundamentação adotada pelo acórdão objurgado relativamente ao *quantum* do apenamento, ao regime fixado e a não substituição por penas restritivas de direito, dada as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao requerente.

8- Também não como reputar qualquer excesso na aplicação da pena de multa, estabelecida em 150 dias-multa, à razão de R\$45,00 por dia, que não se mostra descabido diante de todas as circunstâncias analisadas.

9- Nessa ordem de idéias, exsurge cristalino que tanto a condenação suportada pelo requerente como as sanções que lhe foram impostas em decorrência resultam da razoável interpretação das provas e da legislação vigente pela sentença e pelo acórdão revisando, não sendo possível sua cassação ou reforma por meio da presente revisão criminal, máxime quando as conclusões expendidas na decisão revisanda não vieram a ser refutadas por provas novas, a teor dos pressupostos elencados no art. 621, do Código de Processo Penal.

10- Revisão criminal conhecida e julgada improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer da revisão criminal e julgá-la improcedente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0005573-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005573-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : EZIO RAHAL MELILLO e outros
ADVOGADO : SP075295 LUIZ FERNANDO COMEGNO e outro
PARTE RÉ : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA
ADVOGADO : SP165404 LUCIANA SCACABAROSSO ERRERA e outro
PARTE RÉ : WALDIRES NEUSA ZANOTTO
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009806320024036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. PROCESSO PENAL. JUÍZO FEDERAL DA 2.ª VARA DE BAURU (SUSCITANTE) X JUÍZO FEDERAL DA 1.ª VARA DE BOTUCATU (SUSCITADO). CONFLITO IMPROCEDENTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO SUSCITANTE.

1- Competência para processar o feito originário firmada pelo Juízo Suscitante em sentença proferida em ação penal conexa (autos n.º 0000957-20.2002.403.6108), levando em conta as circunstâncias do caso concreto e a decisão STF no HC 91.895/SP, que determinou a unificação de todos os feitos que envolvem Ézio Rahal Melillo e Francisco Alberto de Moura Silvano no Juízo Suscitante.

2- Dessa maneira, o fundamento do declínio de competência - o advento do Juízo Suscitado, com jurisdição sobre o local dos fatos - não se presta a afastar tal decisão, eis que fulcrada em motivo diverso e com esteio na determinação do STF.

3- Conflito improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito, declarando a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Bauru (SP), o Suscitante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007881-18.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007881-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALISSON NELICIO CIRILO CAMPOS
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
INTERESSADO : FABRICIO JOAO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00014806120134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. MATÉRIA DE INTERESSE PÚBLICO. INFORMAÇÕES IMPRESCINDÍVEIS PARA A CORRETA APLICAÇÃO DA PENA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA.

- 1- Segundo precedentes da E. Primeira Seção (MS 0017869-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julg. 16.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 30.01.2014; MS 0034130-74.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado MARCIO MESQUITA, julg. 04.07.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05.11.2013; MS 0032375-15.2012.4.03.0000, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, julgado em 17.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31.10.2013), é desnecessária a citação da parte ré da ação penal originária, nos termos do Enunciado n.º 701 da Súmula de Jurisprudência do STF, haja vista que o objeto da presente ação mandamental - requisição de certidões criminais - não possui o condão de afetar sua esfera jurídica.
- 2- Da mesma forma, conforme se depreende dos julgados supracitados, este Tribunal tem entendido ser desnecessária a notificação da União, nos termos do art. 7.º, II, da Lei n.º 12.016/09, considerando seu manifesto desinteresse no deslinde do conflito.
- 3- As informações obtidas através das certidões de antecedentes criminais não ostentam caráter unicamente acusatório, mas também auxiliam o julgador na correta fixação da pena, bem como na análise de diversos benefícios que podem ser oferecidos ao réu, tais como a suspensão condicional do processo e da pena, substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, livramento condicional, dentre outros.
4. Na hipótese, a recusa à requisição do *Parquet* Federal não é razoável, porquanto vai de encontro aos princípios da economia e da celeridade processual.
- 5- Precedentes da E. Primeira Seção.
- 6- Segurança concedida. Liminar confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conceder a segurança, confirmando a liminar deferida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0010938-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010938-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : R M C J
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00000663120134036102 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONFLITO NEGATIVO DE JURISDIÇÃO. PENAL E PROCESSUAL PENAL. ADVOGADO. SUPOSTA APROPRIAÇÃO DE VALORES PERTENCENTES AO CLIENTE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO PREJUDICADO. DE OFÍCIO, DETERMINADA A REMESSA DOS AUTOS E SUA LIVRE DISTRIBUIÇÃO A UMA DAS VARAS ESTADUAIS COM COMPETÊNCIA CRIMINAL DA COMARCA DE RIBEIRÃO PRETO/SP.

1- No caso, assiste razão à Procuradoria Regional da República quando sustenta a flagrante incompetência da Justiça Federal para conhecer e eventualmente julgar os fatos em apuração no inquérito policial originário, instaurado para colher indícios de autoria e provas da materialidade de eventual prática do crime previsto no artigo 168 do Código Penal por parte de advogado que, na data de 02.02.2009, teria levantado os valores judicialmente depositados em favor de seu cliente e não repassado a ele.

2- Com efeito, da própria leitura da portaria de instauração do procedimento em epígrafe (fls. 02/03), acima resumida, depreende-se a inexistência de qualquer lesão direta a bens ou a interesses da União e/ou de empresas públicas e autarquias federais, falecendo, pois, à Justiça Federal, competência para conhecer dos fatos em alusão, nos termos do artigo 109, IV, da Constituição Federal, máxime quando "*O levantamento dos valores feito por Alvará e o interesse do juiz em fiscalizar a entrega não acarretam o prejuízo direto da União, sendo atingido tão*

somente o patrimônio do particular" (TRF4, ACR 200371020017035, Rel. Néfi Cordeiro, Sétima Turma, DJ 19.07.2006 Página: 1209).

3- Nessa ordem de ideias, reconhecida a incompetência absoluta dos juízes federais conflitantes para o processamento e o julgamento dos fatos apurados no inquérito originário, impõe-se a remessa e a distribuição dos autos do respectivo inquérito a um dos juízes estaduais com competência criminal sediados na comarca de Ribeirão Preto/SP, eis que, conforme vem entendendo a jurisprudência em casos semelhantes, seria na cidade em referência, domicílio da suposta vítima, que o investigado deveria prestar contas e repassar os valores devidos.

4- Como isso supostamente não ocorreu, é na cidade em alusão em que pretensamente ocorreu a indevida inversão da posse dos valores levantados pelo investigado - momento consumativo da apropriação indébita sob investigação -, em conformidade com os seguintes julgados paradigmas, cujas ementas foram colacionadas no corpo do voto.

5- A favor da competência do Juízo Estadual da Comarca de Ribeirão Preto/SP, é de salientar, ademais, que, ainda que remanescesse dúvida sobre o exato local da consumação do crime, é na cidade em referência em que se encontra domiciliada a suposta vítima, critério subsidiário de fixação da competência penal, nos termos do artigo 69, II, do Código de Processo Penal.

6- Conflito prejudicado. De ofício, determinada a remessa dos autos e sua livre distribuição a uma das varas estaduais com competência criminal da comarca de Ribeirão Preto/SP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o conflito negativo de jurisdição e determinar a remessa dos autos e sua livre distribuição a uma das varas estaduais com competência criminal da comarca de Ribeirão Preto/SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31605/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.010622-2/SP

AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP069746 ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU/RÉ : ARNALDO RAVACCI e outros
ADVOGADO : SP189583 JOÃO BENEDITO MIRANDA
: SP127250 ARNALDO RAVACCI
RÉU/RÉ : DALSIM ROCHA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP189583 JOÃO BENEDITO MIRANDA
RÉU/RÉ : ANTONIO PEREIRA
: GILMAR CASSIO BONARDI
: MARIA APARECIDA SILVANI
: ROSELY FATIMA PORTO GARCIA
ADVOGADO : SP088620 BENEDITO SAMPAIO SOBRINHO e outro
EXCLUIDO : MARIO ZEIKIL CUKIERMAN julgado extinto
ADVOGADO : SP088620 BENEDITO SAMPAIO SOBRINHO e outro
No. ORIG. : 95.09.00874-5 1 Vr SOROCABA/SP

INFORMAÇÕES

Em cumprimento ao despacho de fls. 432/432 verso, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 04/09/2014, foram expedidos os alvarás de levantamento nº 3947174 e nº 3947658 em favor dos advogados dos réus.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.
CAROLINA DUARTE NEIVA
Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31561/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022997-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022997-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : RIMOTAN EDITORA E DISTRIBUIDORA DE LIVROS LTDA e outros
: OMIR FERNANDES DE SOUZA
: TANIA MARIA BIANCHETTI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00537108620034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de indisponibilidade dos bens e direitos dos executados (artigo 185-A, CTN), sob o fundamento de que *"cumpre, assim, que o credor, como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione a esse Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais"*.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

Neste sentido, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas

decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

AGA 1.124.619, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 25/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL. 1. A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, as tentativas de penhora restaram negativas (f. 30 e 128) e a PFN pesquisou bens nos órgãos e cadastros especificados, DOI (f. 45, 64, 94 e 98/9), RENAVAL (f. 44, 65, 95 e 100/1) e Cartórios de Registro de Imóveis (f. 103/15), sem lograr êxito na localização de bens suficientes à garantia da execução fiscal, verificando-se, inclusive, que a tentativa de bloqueio através do sistema BACENJUD restou infrutífera (f. 72/4, 84/7 e 146/7). Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022331-63.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022331-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : GERSON MARTINEZ CASTRO LOPES -EPP
ADVOGADO : MS006869 MARCELO RAMSDORF DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SOCIEDADE AGRO LTDA
ADVOGADO : MS003546 ALARICO DAVID MEDEIROS JUNIOR
AGRAVADO(A) : INIS GUERRA
ADVOGADO : MS008404 DANIELA GUERRA GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 00005161520118120005 2 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, tornou sem efeito arrematação de imóvel pela agravante, sob fundamento de que a arrematante não pagou o preço no prazo de quinze dias; não apresentou caução idônea; há sérios indícios de que o imóvel sofreu alterações no seu valor comercial desde a última avaliação; e houve prejuízo à exequente.

Alegou que: (1) a agravante arrematou o imóvel penhorado, efetuando imediato depósito de 60% do preço, e mais comissão do leiloeiro; (2) requereu o parcelamento do saldo remanescente do preço, e, com a recusa da exequente, imediatamente pagou o restante do valor, no prazo de quinze dias úteis da praça, conforme jurisprudência do TJSP; (3) mesmo considerado que o depósito foi efetuado no 17º dia desde a praça, trata-se de demora irrelevante, que não teria o efeito de tornar nula a arrematação; (4) a demora na complementação do preço decorre, ainda, da necessidade de aguardar manifestação da exequente sobre proposta de parcelamento; (5) a regulamentação dos leilões no âmbito do TJMS foi efetuada pelo Provimento 211/2010, e, através dos princípios ali constantes, mormente a segurança, facilitação das arrematações, e agilidade, permite concluir pela extensão do prazo de complementação do preço através da adoção de dias úteis na contagem do prazo; (6) a exigência de caução, no

caso, é irrelevante, pois somente seria exigível caso possível o pagamento do saldo remanescente através de parcelamento; (7) tratando-se de arrematação de bem imóvel, a garantia constitui-se em hipoteca sobre o próprio bem; (8) a alegação de valorização do bem, a exigir nova avaliação, é intempestiva, pois além da agravante ter oferecido lance muito superior ao valor de avaliação, o próprio edital da hasta pública prevê correção monetária do valor do imóvel; e (9) por fim, outras avaliações efetuadas em processos trabalhistas demonstram que o valor atribuído ao imóvel nos autos está correto.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 15/8):

"Vistos.

Trata-se de pedido para tornar sem efeito a arrematação, sob o argumento de que não foram observados os prazos previstos no art. 690 do CPC, por tratamento desigual entre os licitantes e pelo fato do bem ter sido arrematado por preço vil (fls. 426/427, 442/445 e 456/457).

Manifestaram no processo pelo indeferimento do pleito a exequente (fls. 521/522) e o arrematante (fls. 538/539).

É, em síntese, o relatório.

Verifica-se dos autos que no dia 06 de maio do corrente o adquirente Gerson Martinez Castro Lopes foi o vencedor do certame, pelo valor de R\$ 517.000,00 (quinhentos e dezessete mil reais) - fls. 414/415.

Requeru, no mesmo dia, o parcelamento do débito em vinte quatro vezes (fls. 401/402).

Efetuoou o pagamento de R\$ 182.340,00 (cento e oitenta e dois mil e trezentos e quarenta reais) no dia 07.05.2014 (fl. 412), além da comissão do leiloeiro.

Instada a se manifestar, a exequente não concordou com o pleito de parcelamento por ter tido previsão no edital (fl. 422).

Diante de tal situação, a parte arrematante efetuou o recolhimento do valor restante da arrematação no dia 23.05.2014 (fl. 431).

Diante destes fatos, tem-se que a arrematação deve ser tornada sem efeito. Vários atos do arrematante não obedeceram o disposto na legislação processual civil, o que tornam nulos os atos praticados.

A arrematação será considerada perfeita e acabada se o arrematante pagar imediatamente o preço ou, no prazo de 15 (quinze) dias, desde que ofereça caução (CPC, art. 690). Em se tratando de bens imóveis, o parcelamento é admitido desde que a parte antecipadamente apresente a proposta, tanto é que o juiz decidirá por ocasião da praça, dando o bem arrematado pelo apresentando melhor lance ou proposta mais conveniente (CPC, art. 690, §3º).

No caso dos autos, uma coisa é certa. O arrematante não apresentou antecipadamente a proposta para parcelamento do imóvel e também não obedeceu ao disposto na norma processual no que se refere ao pagamento.

*Isso porque, em conflito com o disposto no art. 690, caput, do CPC, não efetuou o pagamento imediato do débito e também não apresentou caução idônea. Muito pelo contrário, apresentou pedido de parcelamento do débito, o que não foi aceito pela parte exequente e, por óbvio, não deve ser homologado, dado que **não apresentado antecipadamente**. Ademais, não apresentou caução idônea para pagamento no prazo de 15 (quinze) dias. Em sua petição de parcelamento, esclareceu que o imóvel deveria ficar em garantia até o final do parcelamento, porém isso somente se dá quando o parcelamento é aceito, o que não é o caso dos autos.*

Ora, de pronto, é possível verificar que os trâmites processuais não foram cumpridos, dado que o arrematante não efetuou o pagamento à vista e também não forneceu caução idônea. A propósito, cumpre ressaltar que a caução indicada na legislação é fidejussória, já que o art. 695 fala em fiador, e o arrematante não apresentou a respectiva caução. Nesse mesmo sentido, leciona o prof. Ernane Fidélis dos Santos, em seu Manual de Direito Processual Civil, 11ª ed, 2007, ed. Saraiva, p. 177.

E o que é mais grave, quando percebeu o arrematante que o pleito de parcelamento não seria aceito porque não efetuado antecipadamente, comprovou o recolhimento do restante do débito sem respeitar o prazo estipulado de 15 (quinze) dias. O documento bancário de fl. 435 indica que o recolhimento do restante do débito se deu em 23.05.2014, ou seja, 17 (dezessete) dias após o certame que ocorreu no dia 06.05.2014.

E não se argumente que o prazo de 15 (quinze) dias deve ser de dias úteis. Isso porque a contagem de prazos do Código de Processo Civil se dá excluindo o dia do começo (no caso dos autos, 06.05.2014, uma terça-feira) e incluindo o do vencimento (21.05.2014, uma quarta-feira). Sequer é possível interpretar que os prazos processuais correm em dias úteis porque quando a legislador pretende que os atos processuais sejam válidos apenas em dias úteis assim o determina expressamente, como é o caso do art. 172 do mesmo diploma processual. Determina o art. 694 que a arrematação poderá ser tornada sem efeito se não for pago preço ou se não for prestada a caução. No caso em exame, as duas situações ocorreram. O arrematante não pagou o preço no prazo de 15 (quinze) dias e também não apresentou caução idônea. Assim, não resta outra alternativa a este julgador senão a de tornar sem efeito a arrematação.

O prejuízo à parte exequente é patente nos autos. Não foram seguidos os trâmites processuais, de modo que o

pagamento efetuado realizado a destempo abre espaço para argumentos no sentido de que outro licitante pudesse ter o mesmo prazo e efetuasse o pagamento de valor até maior. Há no caso dos autos clara ofensa à igualdade de oportunidades aos demais licitantes. Não bastasse, existe prova nos autos no sentido de que pessoa interessada pudesse oferecer valor até maior ao arrematado.

Em remate, diante dos documentos de fls. 493/520, tem-se que existem sérios indícios no sentido de que o imóvel ora em execução sofreu alteração em seu valor comercial. Isso porque a última avaliação foi feita nos autos há mais de três anos e existe laudo técnico e prova documental venda de imóvel na mesma região (fls. 458/490 e 493/520) indicando que o imóvel ora em execução teria seu valor majorado.

Ante o exposto, forte no art. 694, § 1º, II, do CPC, torno sem efeito a arrematação."

No caso, o artigo 690, §§, CPC, dispõe que o interessado em adquirir bem imóvel em hasta pública através de parcelamento do preço, deve apresentar proposta antecipadamente, pois consta que tal proposta será decidida pelo Juízo "por ocasião da praça" (§3º):

"Art. 690. A arrematação far-se-á mediante o pagamento imediato do preço pelo arrematante ou, no prazo de até 15 (quinze) dias, mediante caução.

§ 1º Tratando-se de bem imóvel, quem estiver interessado em adquiri-lo em prestações poderá apresentar por escrito sua proposta, nunca inferior à avaliação, com oferta de pelo menos 30% (trinta por cento) à vista, sendo o restante garantido por hipoteca sobre o próprio imóvel.

§ 2º As propostas para aquisição em prestações, que serão juntadas aos autos, indicarão o prazo, a modalidade e as condições de pagamento do saldo.

§ 3º O juiz decidirá por ocasião da praça, dando o bem por arrematado pelo apresentante do melhor lance ou proposta mais conveniente.

§ 4º No caso de arrematação a prazo, os pagamentos feitos pelo arrematante pertencerão ao exequente até o limite de seu crédito, e os subsequêntes ao executado."

Consta dos autos que a agravante apresentou, quando da hasta pública (06/05/2014 às 14:00h), lance vencedor (f. 377/8), apresentando horas depois (f. 365/6) proposta de parcelamento do preço (06/05/2014 às 19:46h). Ora, tal fato demonstra que além de ofensiva à regra acima mencionada, de que a proposta deveria ter sido apresentada antecipadamente, há possível ofensa ao princípio da isonomia, já que impediu que os demais licitantes tivessem efetivo conhecimento da proposta da agravante, que contemplaria parcelamento do preço (já que apresentada após o encerramento da hasta pública), impedindo o oferecimento de lances no mesmo valor por outros participantes, que pressupunham tratar-se de oferta à vista.

Ademais, não é razoável pressupor que para contagem do prazo de quinze dias para pagamento do preço deveriam ser considerados apenas dias úteis, pois além de inexistir qualquer previsão em tal sentido, trata-se de prazo regido pelo Código de Processo Civil, que o considera de forma contínua (artigo 178, CPC). Por sua vez, não consta oferecimento de caução idônea para fins de possibilitar a prorrogação do prazo de pagamento do preço, não podendo se considerar tal garantia como hipotecária, nos termos do artigo 690, §1º, CPC, pois tal hipótese refere-se apenas ao parcelamento do preço, e não ao pagamento em quinze dias.

Por fim, há que se notar a inexistência de previsão de parcelamento do preço e de todas as condições no edital de leilão, permitindo-se concluir pela manifesta implausibilidade jurídica do pedido de reforma, observando-se a jurisprudência regional consolidada no sentido de que, mesmo na execução de créditos tributários, ser necessária a observância do §2º do artigo 98 da Lei 8.212/91 ("*Todas as condições do parcelamento deverão constar do edital de leilão*"):

AG 2006.04.00.039980-4, Rel. Des. Fed. ANTONIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA, DJU de 23/05/2007:

"EXECUÇÃO FISCAL - ARREMATÇÃO - PREÇO VIL - REAVLIAÇÃO - PRECLUSÃO. 1 - A satisfação do direito do credor se consegue com a alienação do patrimônio constrito, mas é absolutamente necessário que isso ocorra pelo preço justo. 2 - O conceito de preço vil resulta da comparação entre o valor de mercado do bem penhorado e aquele da arrematação. 3 - A arrematação em valor inferior a 60% do preço em que fora avaliado o imóvel configura preço vil, mormente se restar demonstrado que o seu valor de mercado atinge quantia consideravelmente superior àquela indicada na avaliação. 4 - A falta de impugnação à avaliação não impede que nova avaliação seja realizada, caso fique demonstrado que o bem foi levado a leilão subavaliado e arrematado por preço vil, não havendo falar em preclusão. 5 - O parcelamento do valor da arrematação e todas as suas condições devem constar no edital em respeito aos princípios da legalidade e da isonomia entre os possíveis interessados."

AC 2006.71.99.002929-9, Rel. Des. Fed. ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, DJU de 04/05/2010: "EMBARGOS À ARREMATÇÃO. COMPOSIÇÃO INVIÁVEL. NULIDADES DA CITAÇÃO, DA AVALIAÇÃO E DO EDITAL DE LEILÃO AFASTADAS. PARCELAMENTO POSSÍVEL. PREÇO VIL NÃO CARACTERIZADO. 1. Inviável, no atual momento processual, a composição do litígio, sendo certo que a petição de fl. 58 foi protocolada quando já

sentenciado o feito e não houve qualquer manifestação formal das demais partes quanto à possibilidade de acordo. 2. Eventual deficiência formal da Carta Precatória no tocante à citação da executada foi suprida pelo comparecimento da mesma, que inclusive ofereceu bens à penhora. 3. A avaliação, realizada por Oficial de Justiça e constante do auto de penhora, atende aos requisitos do caput do art. 13 da Lei nº 6.830/80. Não impugnado o laudo de avaliação do bem penhorado no momento oportuno, não cabe discussão em embargos à arrematação, pois preclusa a matéria (art. 13, § 1º da Lei nº 6.830/80). 4. Atendidos os requisitos previstos no art. 22 da Lei nº 6.830/80, regular o edital de leilão. Somente com a comprovação do prejuízo decorrente do vício formal poder-se-ia reconhecer a nulidade suscitada, sob pena de se prestigiar a forma em detrimento do conteúdo. 5. **O parcelamento do valor da arrematação é admitido também para os créditos tributários, aplicando-se o permissivo legal do art. 98 da Lei 8.212/91.** 6. Nada obstante não se possa precisar matematicamente o que seria preço vil, a jurisprudência pacificou-se no sentido que o mesmo não se caracteriza na arrematação por valor superior a 50% da avaliação."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019618-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019618-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ALEXANDRE DE SOUZA HERNANDES
ADVOGADO : SP141375 ALEXANDRE DE SOUZA HERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017194020144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela, em ação ordinária que objetiva a emissão de um novo Cadastro de Pessoas Físicas - CPF, sob a alegação de fraude por terceiros. Alegou-se, em suma, que "o cidadão está com o seu nome comercial dilacerado, DOIS GRANDES BANCOS... O maior denominado ITAÚ e o terceiro denominado SANTANDER atestaram que houve fraude em face do agravante, o que podemos fazer se silenciar se as próprias instituições financeiras atestam a existência da FRAUDE. Temos mais ações colacionadas nos autos que demonstram a existência de fraude". Aduziu, ainda, que "o Tribunal e o Superior Tribunal de Justiça vem acompanhando o entendimento do agravante, para que no caso em tela seja fornecido um novo C.p.f. pois o agravante não possui crédito bancário em nenhuma instituição financeira, não consegue abrir conta corrente, pois ficam presentes as restrições internas".

O recurso foi instruído com cópia integral dos autos originários.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 244/5):

"Não estão presentes os elementos que autorizam a concessão da tutela pleiteada. Nos termos do art. 273, do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pretendida no pedido final pode ser antecipada desde que exista fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e verossimilhança da alegação, ou quando fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

[...]

Os Tribunais Regionais Federais já se manifestaram no sentido de reconhecer o direito dos contribuintes que tiveram seus CPFs indevidamente usados por terceiros de obter o cancelamento da inscrição antiga e o fornecimento de um novo registro, sob pena de se apenar um cidadão inocente por condutas ilícitas praticadas por outros. Ademais, os prejuízos suportados pelos contribuintes que se encontram nesta situação são, evidentemente, muito superiores aos eventuais contratempos que o cancelamento e a nova inscrição poderão ocasionar ao controle do Fisco Federal. Confira-se:

[...]

No entanto, no presente caso, os documentos carreados aos autos são insuficientes para comprovar o uso indevido do CPF do Autor por terceiros. Frise-se que a ação contra o Banco Santander S/A (fls. 112-165) foi ajuizada anteriormente aos boletins de ocorrência apresentados nos autos (fls. 65-77), enquanto na ação contra o Banco Itaú S/A (fls. 166-229), a inscrição do nome do autor no Serasa se deu em virtude de um cheque no valor de R\$15,00 (fl. 205).

Portanto, não vejo presente a verossimilhança que permita a concessão da medida pleiteada.

Ante ao exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA."

Como se observa, a decisão agravada, a partir do exame dos autos, lançou fundamentação específica no sentido da inexistência de prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, ao passo que as razões recursais de forma genérica referiram à existência de fraude para efeito de emissão de novo CPF, no entanto sem impugnar, especificamente, a motivação da decisão agravada, donde a inviabilidade, por falta de razões analíticas, do exame da pretensão deduzida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015628-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SPASAPREV SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081635119984036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa ao agravante.

O recorrente peticionou, alegando a perda superveniente do objeto do presente recurso, tendo em vista a reconsideração pelo Juízo de origem.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021109-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021109-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANDRE ULSON FILHO
ADVOGADO : SP124669 MARCOS ROBERTO LUIZ
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ARARAS SP
No. ORIG. : 00101679420028260038 A Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que promova o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016889-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016889-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FRANCISCO HENRIQUE PLATEO D ALVARES FLORENCE FILHO
ADVOGADO : SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : INTERNATIONAL IND/ AUTOMOTIVA DA AMERICA DO SUL LTDA
SUCEDIDO : MWM MOTORES DIESEL LTDA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) e outro
: Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00372359819894036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 534) que determinou o bloqueio o valor constante no ofício requisitório, bem como determinou à União, no prazo de quinze dias, a comprovação de eventuais medidas adotadas relativas à penhora de seu crédito no rosto dos autos da ação de repetição de indébito, em cujos autos originou-se o presente recuso.

Conforme ofício de fls.692/695, houve prolação de nova decisão que decidiu prejudicada a determinação de fls. 1256/1256-v (dos autos originários), parte final, no sentido de comprovação de medidas adotadas relativas à penhora no rosto dos autos, posto que a União Federal, nos autos da ação repetitória, se manifestou no sentido de que não há interesse em requerer a penhora no rosto dos autos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027633-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027633-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
: SP147359 ROBERTSON SILVA EMERENCIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00341349720094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO SANTANENSE DE ENSINO SUPERIOR em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a manifestação de recusa da exequente em relação aos bens móveis ofertados pela executada e deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD.

Sustenta a agravante, em síntese, que ofereceu bens móveis em garantia da execução, sendo descabido o bloqueio de numerários de conta bancária. Alega que em momento algum foi intimado para de manifestar sobre a recusa dos bens indicados, sendo surpreendido com a penhora sobre seus ativos financeiros. Aduz ser a penhora dos ativos financeiros medida excepcional, que somente há de ser deferida quando esgotadas todas as possibilidades de localização de bens ou meios menos gravosos ao devedor, bem como a expressa violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Requer a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente agravo, com a consequente liberação das contas correntes da agravante.

Às fls. 59/60 foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Contraminuta às fls. 71/79.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), *in verbis*: **"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.

(...)

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de 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. Precedentes do STJ.

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.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que "terá um enorme prejuízo, uma vez que o dinheiro que seria destinado à manutenção de suas atividades educacionais, deverá ser parcialmente destinado à satisfação de débito majorado, o que causará grave dano a ele e a todo o contexto social em que está inserido: alunos e empregados", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Ademais, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, conforme manifestação lançada às fls. 32 dos autos de origem (fls. 48 do presente agravo) - dentre as quais se destaca serem os bens oferecidos à penhora de difícil alienação.

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. SÚMULA 406/STJ.

1. A Primeira Seção deste STJ, ao julgar o REsp 1.337.790/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento no sentido de que seria legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, uma vez que a Fazenda Pública pode recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

2. "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório" (Súmula 406/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 290.314/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 14/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal inculpada no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. A jurisprudência do STJ é 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, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 227.676/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

Por fim, frise-se que a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.184.765/PA, de acordo com o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"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: EREsp 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 EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 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.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

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)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028209-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028209-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DURVAL DE LIMA
ADVOGADO : SP150684 CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 122/635

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DURVAL DE LIMA em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a manifestação de recusa da exequente em relação ao bem ofertado pela executada e deferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros por meio do sistema BACENJUD.

Sustenta o agravante, em síntese, que ofereceu bem imóvel em garantia da execução, o qual seria suficiente para a integralidade da execução fiscal. Alega ser descabido o bloqueio de numerários de conta bancária, por ser medida de caráter excepcional. Alerta para a incoerência da exequente, a qual aceitou um veículo quando este foi indicado, mas recusou o imóvel alegando sua difícil comercialização. Aduz que nos termos do artigo 620 do Código de Processo Civil, a execução deve ser realizada de modo menos gravoso para o devedor, pois o dispositivo destina-se à proteção do patrimônio do executado que age de boa-fé.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo, reconsiderando a determinação de bloqueios de ativos em nome do agravante.

Às fls. 123/125 foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes.

Contraminuta às fls. 127/129.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.116.070-ES, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), *in verbis*:

"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.

(...)

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de 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. Precedentes do STJ.

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.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

No caso dos autos, a mera alegação da agravante de que a constrição de grande quantia em nome do agravante em detrimento do bem imóvel ofertado causará lesão grave de difícil ou incerta reparação, bem como "*patente a boa-fé do agravante, que após ofertar bem aceito pelo agravado e aguardar por meses sem que fosse lavrado termo de penhora, ofertou novo bem (ainda mais valioso) visando garantir o débito inscrito em dívida*", não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Ademais, a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, conforme manifestação lançada às fls. 28/29 dos autos de origem (fls. 114/115 do presente agravo) - dentre as quais se destaca ser o bem oferecido à penhora de difícil comercialização, por estar situado em outro Estado da Federação, além de o devedor figurar como proprietário de apenas parte do imóvel indicado (meação correspondente a 50%).

Nesse sentido, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. NÃO VIOLAÇÃO. SÚMULA 406/STJ.

1. A Primeira Seção deste STJ, ao julgar o REsp 1.337.790/PR, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, ratificou o entendimento no sentido de que seria legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação do art. 620 do CPC, uma vez que a Fazenda Pública pode recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

2. "A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório" (Súmula 406/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 290.314/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 14/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. INOBSERVÂNCIA DA ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEF. PENHORA ON-LINE. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS. DESNECESSIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.184.765/PA.

1. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens oferecidos à penhora fora da ordem legal inculpada no art. 11 da Lei 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), estabeleceu que "a utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras" (REsp 1.184.765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/12/2010).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1299004/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 22/10/2013, DJe 04/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA FUNDADA NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão não apreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.

4. A jurisprudência do STJ é 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, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg nos EDcl no AREsp 227.676/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 19/02/2013, DJe 07/03/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026760-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026760-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
AGRAVADO(A) : DROGARIA APOLO LTDA e outros
: JOSEFA DE OLIVEIRA LIMA
: MILTON LUIZ PAVARINI DE LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00358162920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO CRF/SP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de bloqueio, por meio do sistema BACENJUD, de ativos financeiros da executada pessoa física.

Sustenta o agravante, em síntese, que o bloqueio de ativos financeiros tem caráter preferencial na ordem de penhora, nos termos do art. 11 da LEF, não podendo ser considerado meio excepcional porque traz efetividade à satisfação do crédito. Alega a desnecessidade do esgotamento da busca de outros bens para serem penhorados.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo, devendo ser deferido o pedido de bloqueio via BACENJUD em nome da sócia co-executada.

As fls. 109/110 foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Decorrido o prazo sem manifestação da agravada para apresentar contraminuta (fls. 119).

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade do pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei

nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"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.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactilação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode

descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

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, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

In casu, conforme fls. 99/103 dos autos verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 11.07.2012, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007). Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. (...)

11. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.

(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.

I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johansom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido."

(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

2013.03.00.028783-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ALESSANDRA ARIGONI VAILATTI MAGRO
ADVOGADO : SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
PARTE RÉ : FARMA FORMULAS BAIRRO JARDIM LTDA e outro
: ROMUALDO CONSTANTINO MAGRO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012230620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALESSANDRA ARIGONI VAILATTI MAGRO em face de decisão que, em execução fiscal, não acolheu a alegação de nulidade de citação e, por conseguinte, não determinou o desbloqueio dos ativos financeiros encontrados em nome da co-executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que houve nulidade da citação, pois esta ocorreu por meio de edital quando era certa a existência de outro endereço em seu nome. Afirma que o exequente diligenciou em apenas um endereço e já requereu a citação por edital, demonstrando precipitação. Alega que a medida viola os princípios do contraditório e da ampla defesa porque a citação por meio de edital constitui medida excepcional, cabível apenas quando frustradas as demais modalidades. Aduz violação ao artigo 185-A do CTN, pois aceitou-se penhora via BACENJUD sem que fossem esgotadas diligências para sua localização e sem que lhe fosse oportunizado indicar bens à penhora.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, para que não ocorra o levantamento e a conversão em renda da quantia de R\$ 21.178,32, bloqueada por intermédio do sistema BACENJUD.

Às fls. 79/80 foi indeferida a concessão de efeito suspensivo pela e. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes. Contraminuta às fls. 89/95.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. De início, rejeita-se a alegação de nulidade da citação do co-executada efetivada por meio de edital.

In casu, verifica-se que foram realizadas tentativas de citação nos endereços constantes nos autos da execução fiscal por meio de oficial de justiça (fls. 23 e 46), e após tais diligências resultarem negativas foi requerida a citação por meio de edital.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"Trata-se de petição da coexecutada Alessandra Arigoni Vailatti Magro, onde alega a nulidade da citação por edital (fls. 448/449) e, por consequência, do bloqueio de valores em conta de sua titularidade (fls. 458/461). Sustenta que na certidão de fls. 439 houve informação de novo endereço da empresa executada ainda não diligenciado e que o atual endereço da executada, obtido através do sistema Websevice (fls. 463), também não foi diligenciado. Verifica-se nos autos que o endereço da empresa mencionado na certidão de fls. 444 realmente não foi diligenciado. Entretanto, essa informação é posterior à inclusão dos sócios da executada no polo passivo desta execução em razão da dissolução irregular, caracterizada pela ausência de registro na Jucesp de alteração de endereço (fls. 392 e 399/408). Em relação à referida coexecutada, anoto que anteriormente à determinação de expedição de edital de citação (fls. 446) não havia notícia nos autos a respeito de seu atual endereço, o que foi obtido por meio do sistema Webservice (fls. 463) apenas posteriormente ao bloqueio de valores. Assim, não há falar-se em nulidade da citação editalícia."

Assim, válida a citação realizada por meio de edital, após as tentativas de citação por meio de oficial de justiça que resultaram infrutíferas. Nesse sentido, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO POR EDITAL APÓS ÚNICA TENTATIVA DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. EMPRESA NÃO LOCALIZADA NO DOMICÍLIO DE REGISTRO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DECIDIDA NO RESP 1102431/RJ (ART. 543-C DO CPC).

1. A citação por edital é cabível após única tentativa de citação por oficial de justiça, quando o executado não é localizado no seu domicílio fiscal, sendo o fato certificado pelo referido auxiliar da justiça. Precedentes: REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, julgado na sistemática do 543-C, do CPC, DJe 01/02/2010; AgRg no REsp 993.586/RS, Rel.

Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 1241084/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27/04/2011;

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 206.770/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 22/11/2012)

Outrossim, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"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: EREsp 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 EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 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.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

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, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

In casu, conforme fls. 55/56 dos autos verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 19.03.2013, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007). Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. (...)

11. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.

(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.

I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.
II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.
III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johanson Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).
IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.
V - Agravo legal desprovido."
(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **negou seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017606-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017606-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ALBAPLAST PLASTICOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
: GILBERTO BORTOLETTO
: EDUARDO BORTOLETTO
: RICARDO BORTOLETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00268536620044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de valores pelo sistema BACENJUD em relação aos coexecutados Gilberto Bortoletto e Eduardo Bortoletto, por considerar que não houve citação válida destes. Sustenta a agravante, em síntese, ser válida a citação referente aos coexecutados, uma vez que a correspondência postal foi entregue no endereço correto de seus domicílios. Aduz que a legislação aplicável (artigo 8º, II, da Lei n. 6.830/80) não prevê a obrigatoriedade de que a carta de citação deva ser recebida pelo próprio destinatário. Alega que a penhora eletrônica também deve recair sobre valores pertencentes aos coexecutados, Gilberto Bortoletto e Eduardo Bortoletto.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, e ao final, o provimento do presente recurso, a fim de reconhecer a validade da citação realizada pelo correios e determinar a expedição de ofício ao Banco Central para rastreamento e bloqueio de valores que os agravados possuam junto a instituições financeiras (BACENJUD).

Às fls. 156/157 foi deferida a antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes. Decorrido *in albis* o prazo legal para contraminuta (fls. 167v).

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou

em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cinge-se a controvérsia nos presentes autos quanto à validade da citação por via postal, ainda que recebida por outra pessoa, desde que seja efetivada no endereço correto da parte executada.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado, *in verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. VIA POSTAL. CABIMENTO. ART. 8º, II, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado" (AgRg no REsp 1.178.129/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 20/8/10).

2. A decadência do direito de constituir o crédito tributário não se mostra configurada quando, à míngua de declaração ou pagamento do tributo, não transcorre prazo superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data da lavratura do auto de infração.

(...)

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1366911/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 26/08/2011)

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 pessoal para o efeito de interromper o curso do prazo prescricional".

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1227958/RS, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 07/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES.

1. Trata-se a controvérsia à possibilidade de interrupção da prescrição por meio de citação via postal recebida por terceiros.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1178129/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 20/08/2010)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO - CITAÇÃO POSTAL - ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO - RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - VALIDADE.

1. Na execução fiscal é válida a citação postal entregue no domicílio correto do devedor, mesmo que recebida por terceiros. Precedente.

2. A citação postal equivale a citação pessoal para o efeito de interromper o curso da prescrição da pretensão tributária. Precedentes.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 989.777/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/06/2008, DJe 18/08/2008)

No mesmo sentido, precedentes desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POSTAL VÁLIDA - ENDEREÇO DO EXECUTADO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - VIA BACENJUD - REQUERIMENTO DO CREDOR - INEXISTÊNCIA - DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO - DESBLOQUEIO - RECURSO PROVIDO.

1. Roga-se no presente recurso a liberação de numerário bloqueio em penhora eletrônica, sob o argumento de que nula a citação do executado e que a medida impossibilita a atividade empresarial desenvolvida.

2. No tocante à citação postal, recebida por pessoa diversa dos proprietários da executada, ressalta-se que referida citação tem previsão no art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80, sendo, portanto, a regra, salvo se a Fazenda Pública a requerer por outra forma.

3. Considera-se feita a citação pelo correio na data da entrega da carta no endereço do executado, conforme o inciso II, do mesmo dispositivo legal supra mencionado.

4. A jurisprudência é uníssona no sentido de reconhecer a validade da citação postal no endereço do executado, mesmo que o aviso de recebimento seja assinado por pessoa diversa.

5. Válida a citação da ora agravante (fl. 43).

6. Quanto à penhora eletrônica de ativos financeiros, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

7. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

8. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.

9. Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("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."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora.

10. No caso em comento, a penhora on line foi determinada de ofício (fl. 41), sem que houvesse o requerimento da exequente, sendo, de rigor, portanto, o desbloqueio dos valores atingidos.

11. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0010707-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 05/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013)

EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR CARTA. ENDEREÇO DO EXECUTADO. PESSOA DIVERSA. POSSIBILIDADE. NOMEAÇÃO DE BENS. INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O artigo 8º, II, da Lei nº 6.830/80, dispõe que a citação do executado para pagar a dívida ou nomear bens à penhora para garantia da execução se dá por realizada na data da entrega da carta com aviso de recebimento no endereço do executado, momento a partir do qual ele terá 5 (cinco) dias para escolher uma das opções acima.

II - A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça não condiciona o aperfeiçoamento da citação à entrega da correspondência em mãos do destinatário, e sim tão-somente ao endereço do executado, ainda que a carta de citação seja recebida por pessoa diversa. Confirma-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. RECEBIMENTO POR PESSOA DIVERSA. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. VALIDADE. PRECEDENTES. (...) 2. A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado. 3. Agravo regimental não provido." (STJ - Ag Reg no REsp 1178129 - Relator Ministro Benedito Gonçalves - 1ª Turma - j. 10/08/10 - v.u. - DJe 20/08/10).

III - Carta de citação encaminhada ao endereço do executado constante da alteração contratual da empresa registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP. Validade do ato.

IV - Citado no dia 30/12/02 e apresentado o bem à penhora somente no dia 29/11/02, resta evidente a intempestividade da nomeação.

V - Intempestiva a nomeação, desnecessário se falar da irregularidade consistente na falta de assinatura da representante legal da empresa proprietária do bem oferecido em garantia.

VI - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0004967-64.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 07/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/12/2010 PÁGINA: 94)

In casu, válidas as citações postais dos co-executados Gilberto Bortoletto e Eduardo Bortoletto (fls. 122 e 124), porquanto enviadas aos endereços corretos dos destinatários (fls. 69 e 72) e recebidas por pessoa familiar a eles (Irene Grecco Bortoletto - mãe).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004100-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004100-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARCOS OLIVEIRA CORDEIRO
ADVOGADO : DF016512 BRUNO BITTAR
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GRUPO OK CONSTRUCOES E INCORPORACOES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.032078-6 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCOS OLIVEIRA CORDEIRO contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 12ª Vara Federal em autos de Incidente Processual de Liberação de Imóveis nº 2007.61.00.032078-6, distribuído por dependência à Ação Civil Pública nº 2000.61.00.012554-5, na qual foi decretada a indisponibilidade das unidades autônomas, apto. nº 503, Bloco K, do Edifício Residencial Firenze, situado na SQN 205, Asa Norte, Brasília/DF; e apto. nº 405, Bloco "I" do Edifício Place Vendôme, situado na SQN 310, Asa Norte, Brasília/DF, ambas registrados em nome do Grupo Ok Construções e Incorporações, "para a liberação de imóveis registrados em nome do Grupo Ok mister é a comprovação do pagamento do preço e da boa-fé do requerente, o que não restou demonstrados nos autos".

Sustenta o agravante, preliminarmente, a nulidade de todos os atos processuais praticados, em razão de *error in procedendo* quanto ao rito processual utilizado para processamento do Incidente nº 2007.61.00.032078-6. Aduz que consta da petição inicial tratar-se de embargos de terceiro manejado no bojo da ação civil pública, onde se decretou a indisponibilidade dos bens do autor; no entanto, o Juízo *a quo* deu um rito processual inexistente na legislação em vigor, sequer determinou a citação do réu na ação civil pública, o qual é litisconsorte necessário, nos termos do art. 47 do CPC, ofendendo, dessa forma, o disposto nos artigos 1050 e 285 do CPC. No mérito, sustenta, em síntese, que, ao negociar os imóveis em questão, obteve para si tanto o domínio, pela quitação antecipada do preço, quanto a posse, sendo ambas defensáveis por meio dos embargos de terceiro, nos termos da Súmula nº 84 do STJ. Afirma que o Juízo *a quo* desconsiderou que a causa de pedir do autor também se baseia na posse dos bens que lhe foram transmitidas por força contratual, defensáveis nos termos do art. 1046, § 1º do CPC. Ressalta que muito antes da constrição determinada nos autos da ação civil pública, o agravante já havia declarado em seu Imposto de Renda as operações de aquisição dos referidos imóveis. Frisa que obteve em seu favor

sentença de procedência do pedido de desconstituição do arresto (convertido em penhora nos autos da ação de execução diversa por título extrajudicial nº 2002.34.00.014.016.926-3), proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara do Distrito Federal nos autos dos embargos de terceiro nº 2005.34.00.007281-1 e nº 2005.34.00.005482-7, onde ficou comprovado que o imóvel foi alienado *"anteriormente às decisões do TCU, deste Juízo e do Juízo da 12ª Vara da Justiça Federal de São Paulo nos autos da ação civil pública movida contra o Grupo Ok - Construções e Incorporações S/A e outros (processo nº 2000.61.00.012554-5), todas indisponibilizadoras dos bens da indicada empresa."* (fls. 393/398), o que demonstra sua boa-fé e, conseqüentemente, a ilegalidade da constrição. Destaca não ter sido possível o registro do contrato de compra e venda dos imóveis constritos, pois não havia sequer habite-se num dos prédios e o outro estava com débitos perante o INSS. Conclui sustentando que a decisão agravada expressamente ofendeu disposto no art. 1046, § 1º, do CPC, ao exigir requisitos não contemplados no referido dispositivo legal, tal qual previsto na Súmula nº 84 do STJ, onde se exige apenas o contrato de promessa de compra e venda para a oposição de embargos de terceiros e prequestiona a matéria para fins recursais. Requer seja acolhida a preliminar suscitada, para anular o feito *ab initio*, determinando-se a obediência do rito processual previsto aos embargos do devedor, com a determinação da citação do Grupo Ok ou, se entender por bem superar a preliminar, que, no mérito, seja provido o agravo de instrumento, determinando-se o desbloqueio dos bens arrolados na inicial, conforme o pedido.

Em contraminuta ofertada às fls. 362/372, a União Federa requer o desprovinimento do agravo, por inexistência de nulidade quanto ao rito processual adotado pelo Juízo *a quo*, bem como por entender que a documentação apresentada nos autos não se presta a demonstrar os requisitos necessários ao levantamento da indisponibilidade dos imóveis.

O Ministério Público Federal, em contraminuta às fls. 383/390, pugna pela manutenção da decisão agravada, ante a improcedência da alegada nulidade de procedimento e em face da manifesta improcedência quanto ao mérito, ao fundamento não consta dos autos originários prova idônea da quitação do suposto negócio jurídico, com a pertinente indicação de que tenha sido celebrado anteriormente à mencionada averbação.

O Grupo Ok ofertou contraminuta às fls. 411/413, informando que *"não se opõe ao provimento do pedido do agravante, em razão de ter o mesmo quitado os imóveis em comento, conforme se depreende das Declarações de Quitação de fls. 30 e 104, colacionados aos autos pelo próprio agravante. Diante dos gravames de indisponibilidade que recaem sobre todos os bens imóveis em nome do agravado/Grupo Ok, esse está impossibilitado de conceder as escrituras públicas de imóveis que foram vendidos a terceiros, o que faz com que o próprio adquirente/terceiro tenha que requerer em nome próprio a desoneração do imóvel respectivo"*.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Preliminarmente, afasto a alegação de nulidade suscitada pelo agravante.

Consoante se recolhe dos autos, o ora agravante protocolizou perante o Juízo *a quo* "Pedido de Desbloqueio de Bens (embargos de terceiro), requerendo seu recebimento *como embargos de terceiro - como ação autônoma, ou como incidente processual no curso desta ação civil pública*" (fls. 10/11). Em face de tal pedido, o Juízo *a quo* determinou a distribuição do feito, por dependência à Ação Civil Pública nº 2000.61.00.012554-5, como "Pedido de Liberação de Imóveis" (fls. 186), a exemplo de inúmeros casos semelhantes. Ressalte-se que dessa decisão, o ora agravante não recorreu oportunamente, restando preclusa.

Ademais, não há que se falar em litisconsórcio passivo necessário, a teor do que dispõe o art. 47 do CPC, tendo em vista que a hipótese dos autos refere-se a um incidente processual, que não instaura nova relação jurídica, tampouco constitui ação autônoma, cingindo-se unicamente na perquirição quanto à ocorrência da transferência dos imóveis ao patrimônio jurídico do ora agravante, e conseqüentemente, sobre a pertinência da incidência do decreto de indisponibilidade sobre seus bens. Frise-se que entre o Ministério Público Federal e o Grupo Ok, autor e réu na ação civil pública inexistente comunhão de direitos que possa ensejar o litisconsórcio passivo necessário. Quanto ao mérito, a C. Terceira Turma desta Corte tem decidido que *"o critério mais razoável para aferir se o ônus da indisponibilidade recai sobre patrimônio de terceiro de boa-fé é existência de compromisso de venda e compra, ainda que não registrado em cartório de registro de imóveis, desde que comprovadamente firmado em data anterior ao decreto de indisponibilidade e acompanhado de prova da quitação do respectivo valor"*, conforme se extrai dos julgados ora transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENS INDISPONIBILIZADOS. TERCEIRO. BOA-FÉ. PROVA. NECESSIDADE. LIBERAÇÃO. POSSIBILIDADE. IMÓVEL. ALIENAÇÃO EM MOMENTO ANTERIOR AO DECRETO DE

INDISPONIBILIDADE. EFICÁCIA. EMPREENDIMENTO CONJUNTO. CANCELAMENTO. RETORNO AO PATRIMÔNIO DA ALIENANTE. VIABILIDADE. RECONHECIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PREJUDICADO.

1 - A exoneração de bens indisponibilizados reclama a comprovação de que o aludido ônus está a recair sobre o patrimônio de terceiro de boa-fé.

2 - A condição de terceiro de boa-fé, no caso em tela, pode ser provada mediante a apresentação de compromisso de venda e compra registrado em cartório, ou com firmas reconhecidas, em data anterior à averbação do decreto de indisponibilidade; e mesmo sem registro ou sem reconhecimento de firmas, desde que, nestes casos, esteja acompanhado de prova de quitação do negócio, com indicação de tenha sido celebrado anteriormente à mencionada averbação. Incontestável também o reconhecimento da efetivação desse negócio nos casos em que os adquirentes das unidades autônomas tenham sido beneficiados por sentença de adjudicação compulsória prolatada pela Justiça Estadual. É razoável, ainda, o acolhimento da veracidade da alienação das unidades que apresentem averbação de cancelamento dos direitos de garantia - hipoteca e cessão fiduciária - que originalmente oneravam os imóveis em favor da instituição bancária financiadora dos empreendimentos.

3 - Embora tenha alienado parte ideal do imóvel visando a implementação de empreendimento conjunto com a empresa que teve seus bens imóveis indisponibilizados, com o cancelamento do aludido empreendimento e o conseqüente desfazimento do negócio anteriormente estabelecido, a alienante tem o direito de reaver o bem antes alienado, mantendo-se a sua disponibilidade.

4 - Agravo regimental prejudicado, preliminar rejeitada e agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0037084-79.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/09/2005, DJU DATA:16/11/2005)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCIDENTE EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. BENS INDISPONIBILIZADOS. TERCEIRO. BOA-FÉ. PROVA. NECESSIDADE. LIBERAÇÃO. POSSIBILIDADE. IMÓVEL. ALIENAÇÃO EM MOMENTO ANTERIOR AO DECRETO DE INDISPONIBILIDADE. EFICÁCIA.

1. A exoneração de bens indisponibilizados reclama a comprovação de que o aludido ônus está a recair sobre o patrimônio de terceiro de boa-fé.

2. A condição de terceiro de boa-fé, no caso em tela, pode ser provada mediante a apresentação de compromisso de venda e compra registrado em cartório, ou com firmas reconhecidas, em data anterior à averbação do decreto de indisponibilidade; e mesmo sem registro ou sem reconhecimento de firmas, desde que, nestes casos, esteja acompanhado de prova de quitação do negócio, com indicação de tenha sido celebrado anteriormente à mencionada averbação.

3. Comprovada a existência do negócio jurídico em período anterior ao decreto de indisponibilidade, bem como a quitação do preço avençado, impõe-se a liberação do imóvel pretendido pelo agravante.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0081783-48.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2012)

Na hipótese dos autos, o agravante pretende a liberação de dois imóveis: a) apto. nº 503, Bloco K, do Edifício Residencial Firenze, situado na SQN 205, Asa Norte, Brasília/DF; b) apto. nº 405, Bloco "I" do Edifício Place Vendôme, situado na SQN 310, Asa Norte, Brasília/DF, ambos registrados em nome do Grupo Ok Construções e Incorporações S/A.

No tocante à unidade autônoma nº 503, Bloco K, do Edifício Residencial Firenze, situado na SQN 205, Asa Norte, Brasília/DF, a fim de comprovar a veracidade de suas alegações, o agravante carrou aos autos os seguintes documentos:

- 1) "Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda de Bem Imóvel" celebrado, em 28.01.2000, entre o Grupo OK Construções e Incorporações S/A e Marcos Oliveira Cordeiro, com firmas reconhecidas em 19.07.2001 (fls. 21/29);
- 2) Declaração de Quitação do referido imóvel emitida em 07.05.2001 pelo Grupo Ok Construções e Incorporações S/A (fls. 30);
- 3) carta de Exigências expedida em 23.08.2001 pelo 2º Ofício de Registro de Imóvel do Distrito Federal, onde consta que referido imóvel encontra-se indisponível pelo prazo de 01 ano, conforme determinação do Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo, exarada no processo 2000.61.0001254-5 (fls. 31);
- 4) Autorização de entrega das chaves da unidade 503 do Edifício Residencial Firenze a Marcos Oliveira Cordeiro, datada de 15.04.2002 (fls. 32);
- 5) Termo de Entrega e Recebimento de Unidade Imobiliária, datado de 15.04.2002, pelo qual o Grupo Ok Construções e Incorporações entrega a Marcos Oliveira Cordeiro a unidade autônoma em questão (fls. 33); e respectivo Termo de Vistoria (fls. 34);
- 6) Informação prestada pelo Grupo Ok Construções e Incorporação S/A, datada de 22.11.2001, onde consta que o Edifício Residencial Firenze "está atualmente com 90% da obra concluída" (fls. 36);

- 7) cópia de parte da Declaração do Imposto de Renda de Pessoa Física - exercício 2002/2001, onde consta descrição do apartamento nº 503 da SQN 205, Bloco "K", adquirido do Grupo OK no ano de 2001, cujo valor encontra-se ilegível (fls. 228);
- 8) cópia da matrícula do imóvel atualizada em 13.10.2009 registrada no 2º Ofício do Registro de Imóveis do Distrito Federal, onde consta que, em 03.07.2000, foi feita a anotação do bloqueio do imóvel objeto da matrícula nº 74984 (apto. 503, Bloco "K", da Superquadra Norte 205 e vaga de garagem a ele vinculada), conforme sentença de 24.04.2000, exarada nos autos da Ação Civil Pública nº 2000.61.00.012554-5 (fls. 319/320);
- 9) recibos de pagamento em nome de Marcos Oliveira Cordeiro emitidos pelo Grupo Ok, relativos a valores pagos pela aquisição da unidade nº 503 do Edifício Residencial Firenze, com autenticação eletrônica datada de 13.07.2001 (fls. 231/232);
- 11) cópia da petição inicial dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.005482-7 opostos por Marcos de Oliveira Cordeiro contra a União (distribuído por dependência ao processo nº 2002.16926-3), nos quais postula a desconstituição do arresto incidente sobre a unidade residencial nº 503 do Ed. Firenze, determinado nos autos da ação cautelar nº 2002.34.00.014263-9, convertido em penhora nos autos da ação de execução por título extrajudicial nº 2002.34.00.016926-3 (fls. 13/15);
- 12) cópia da sentença proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal nos autos dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.005482-7, na qual julgou-se procedente o pedido de desconstituição do arresto, convertido em penhora nos autos da execução diversa por título extrajudicial nº 2002.34.00.016926-3, determinando-se o traslado de cópia desta para os autos do processo nº 2002.016926-3 (fls. 65/68).

Portanto, há elementos de convicção que evidenciam a boa-fé do agravante na aquisição da unidade 503 do Ed. Residencial Firenze, tal qual asseverado pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal nos autos dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.005482-7, em que se julgou procedente o pedido de desconstituição do arresto, convertido em penhora nos autos da execução diversa por título extrajudicial nº 2002.34.00.016926-3, imóvel em questão, *in verbis*:

"No caso em tela, constato que o imóvel antes descrito [apartamento nº 503, Bloco "K", situado na SQN 205, Edifício Residencial Firenze, Brasília-DF], em janeiro de 2000, foi objeto de contrato de compra e venda firmado entre o embargante e o Grupo OK, ou seja, anteriormente às decisões do TCU, deste Juízo e do Juízo da 12ª Vara da Justiça Federal de São Paulo nos autos da ação civil pública movida contra o Grupo OK - Construções e Incorporações S/A e outros (Processo nº 2000.61.00.012554-5), todas indisponibilizadoras de bens da indicada empresa.

Uma vez que por ocasião da assinatura do instrumento particular de promessa de compra e venda não pesava qualquer ônus, gravame ou restrição sobre o imóvel presume-se, até prova em contrário, a boa-fé do adquirente, não tendo, a embargada, demonstrado que o negócio jurídico foi realizado em fraude à execução ou em detrimento de credores.

Verifico, ainda, que, conquanto as decisões judiciais tenham tornado indisponível o imóvel em questão com o objetivo de impedir que o devedor desfizesse de seu patrimônio em detrimento da credora, não podem ser obstáculo a terceiros que demonstram a titularidade ou a 'posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro' (Súmula nº 84 do STJ), sendo os Embargos de Terceiro o meio adequado a ser manejado com o fito de levantar a constrição judicial.

(...)

Importa ainda notar que, conquanto não tenha sido lavrada escritura pública de compra e venda do imóvel, os documentos colacionados aos autos fazem prova de que o preço da compra e venda do bem foi quitado pela embargante, que detém a posse mansa e pacífica do imóvel muito antes do arresto, convertido em penhora."

Confira-se, a propósito, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA EM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO EM CARTÓRIO. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE. TRANSAÇÃO VÁLIDA. SÚMULA Nº 84/STJ. PRECEDENTES.

1. O art. 129, § 9º, da Lei nº 6.015/73 dispõe que: "Estão sujeitos a registro, no Registro de Títulos e Documentos, para surtir efeitos em relação a terceiros: § 9º Os instrumentos de cessão de direitos e de créditos, de sub-rogação e de dação em pagamento".

2. Todavia, sobrelevando a questão de fundo sobre a questão da forma, a jurisprudência desta Casa Julgadora, como técnica de realização da justiça, tem imprimido interpretação finalística à Lei de Registros Públicos. Tal característica está assente na Súmula nº 84/STJ: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro".

3. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados na alegação de posse advinda de cessão do direito de uso de linha telefônica, desprovida de registro, posto evidenciada a ausência de má-fé do embargante. Cessão efetivada antes mesmo da inscrição do débito em dívida ativa" (REsp nº 438544/RN, 1ª Turma, DJ de 11/11/2002,

Rel. Min. LUIZ FUX).

4. Não há fraude à execução quando no momento do compromisso particular não existia a constrição, merecendo ser protegido o direito pessoal dos promissários-compradores.

5. "O CTN nem o CPC, em face da execução, não estabelecem a indisponibilidade de bem alforriado de constrição judicial. A pré-existência de dívida inscrita ou de execução, por si, não constitui ônus 'erga omnes', efeito decorrente da publicidade do registro público. Para a demonstração do 'consilium' 'fraudis' não basta o ajuizamento da ação. A demonstração de má-fé, pressupõe ato de efetiva citação ou de constrição judicial ou de atos repersecutórios vinculados a imóvel, para que as modificações na ordem patrimonial configurem a fraude. Validade da alienação a terceiro que adquiriu o bem sem conhecimento de constrição já que nenhum ônus foi dado à publicidade. Os precedentes desta Corte não consideram fraude de execução a alienação ocorrida antes da citação do executado alienante." (REsp nº 31321/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 16/11/1999) 6. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

7. Recurso especial não-provido.

(REsp 762521/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/08/2005, DJ 12/09/2005, p. 256)

EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA - LEGITIMIDADE DA POSSE DECORRENTE DE COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO - AUSÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO - PRECEDENTES.

1. É pacífica a jurisprudência da Corte no sentido de reconhecer a validade de contrato de compra e venda, ainda que não registrado em cartório, como instrumento hábil a comprovar a posse, a ser defendida nos embargos de terceiro. Aplicação da Súmula 84/STJ.

2. Impossibilidade de penhorar-se imóvel que não mais pertence ao executado.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 706111/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2005, DJ 13/06/2005, p. 276)

Assim, restou comprovado nos autos que o contrato de compra e venda do imóvel em questão foi firmado em momento anterior ao decreto de indisponibilidade do bem. De outra parte, havendo o reconhecimento da quitação do imóvel constrito nos termos da sentença proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de Brasília-DF nos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.005482-7 e dos documentos constantes dos autos, prevalece a presunção de boa-fé do agravante, merecendo ser afastado o gravame incidente sobre a unidade autônoma nº 503 do Edifício residencial Firenze, situado na SQN 205, Bloco "K", Asa Norte, Brasília/DF.

Com relação à unidade autônoma nº 405 do Edifício residencial Place Vendôme, situado na SQN 310, Bloco "I", Asa Norte, Brasília/DF, constam dos autos os seguintes documentos:

- 1) "Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda de Bem Imóvel" do apartamento 403 do Edifício Place Vendôme, celebrado entre o Grupo OK Construções e Incorporações S/A e Marcos Oliveira Cordeiro, em 31.03.1998, com firmas reconhecidas em 20.07.2001 (fls. 322/331);
- 2) carta de Exigências expedida pelo 2º Ofício de Registro de Imóvel do Distrito Federal em 23.08.2001 (relativa ao Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda firmado em 31.05.1998), na qual consta que o apartamento nº 405, Bloco "I", da SQN 310 encontra-se indisponível pelo prazo de 01 ano, conforme determinação do Juízo da 12ª Vara Federal de São Paulo, exarada no processo 2000.61.0001254-5 (fls. 105);
- 3) cópia da matrícula do imóvel registrada no 2º Ofício do Registro de Imóveis do Distrito Federal, atualizada em 13.10.2009, onde consta que, em 03.07.2000, foi feita a anotação do bloqueio do apartamento nº 405, do Bloco "I", da Superquadra Norte 310, Asa Norte, Brasília-F, conforme sentença de 24.04.2000, exarada nos autos da Ação Civil Pública nº 2000.61.00.012554-5 (fls. 332/333);
- 4) cópia da matrícula da Vaga de Garagem nº 97, situada no Subsolo, do Bloco "I", da Superquadra 310, de Brasília/DF, registrado em nome do grupo OK Construções e Incorporação S/A, de onde se colhe que 14.03.2000, foi feita a anotação de que pesa sobre o imóvel hipoteca em 1º Grau e sem concorrência, em favor do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, bem como que, em 03.07.2000, foi anotado o bloqueio deste imóvel, conforme sentença proferida em 24.04.2000, nos autos da Ação Civil Pública 2000.61.0012554-5 (fls. 219/220);
- 5) Instrumento Particular de Promessa de Compra e Venda de Bem Imóvel (apartamento 510, do Edifício Place Vendôme, e a Vaga de Garagem autônoma de Nº 97) firmado em 20.04.1997 entre o Grupo Ok Construções e Incorporações S/A e Paulo Maia da Costa (fls. 149/163);
- 6) Instrumento particular de Cessão de Direitos relativo à Vaga de Garagem autônoma nº 97, do Edifício Place Vendôme, situado na SQN 310, Bloco "I", de Brasília/DF, firmado em 27.09.1999, no qual figura como cedente Paulo Maia da Costa e como cessionário Marcos Oliveira Cordeiro;
- 7) Recibo emitido por Paulo Maia da Costa a Marcos Oliveira Cordeiro, no valor de R\$ 10.500,00, pela compra da Vaga autônoma de Garagem nº 97, do Residencial Place Vendôme, situado na SQN 310, Bloco "I" (fls. 117);
- 8) Recibos de pagamentos efetuados por Marcos Oliveira Cordeiro, no período de abril e novembro de 1998, ao Grupo Ok Construções e Incorporações S/A, relativos ao apartamento 405 do Edifício Place Vendôme, com

autenticação eletrônica (fls. 139/143 e 223/227);

9) cópia de parte da Declaração do Imposto de Renda Pessoa Física - Exercício 2002/2001 (Declaração de Ajuste Anual Simplificada/Declaração de Bens e Direitos) de Marcos Oliveira Cordeiro, onde consta a descriminação do apartamento 405, da SQN 301, Bloco "I", adquirido do GRUPO OK, em dezembro de 1999 (fls. 228);

10) Declaração de Quitação do apartamento nº 405, do Edifício Place Vendôme, dada em 17.02.1999 pelo Grupo Ok Construções e Incorporações S/A a Marcos Oliveira Cordeiro (fls. 104).

11) cópia da petição inicial dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.007281-1 opostos por Marcos de Oliveira Cordeiro contra a União (distribuídos por dependência aos processos nº 2002.16926-3 e 2005.5482-7), nos quais postula a desconstituição do arresto incidente sobre a unidade residencial nº 405 do Edifício residencial Place Vendôme, determinado nos autos da ação cautelar nº 2002.34.00.014263-9, convertido em penhora nos autos da ação de execução por título extrajudicial nº 2002.34.00.016926-3, os quais tramitaram perante o Juízo Federal da 19ª Vara Cível do Distrito Federal (fls. 128/130);

12) cópia da sentença proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível da Seção Judiciária do Distrito Federal nos autos dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.007281-1, em que foi julgado procedente o pedido de desconstituição do arresto, convertido em penhora, em relação à unidade autônoma 405 e Vaga de Garagem nº 97 do Edifício Place Vendôme, determinando-se o traslado de cópia desta para os autos do processo nº 2002.016926-3 (fls. 171/175).

Da análise do acervo probatório dos autos, entendo por inabalada a presunção de boa-fé do agravante na aquisição da unidade autônoma de nº 405 do Edifício Place Vendôme, porquanto restou comprovado que o contrato de compra e venda foi firmado em momento anterior ao decreto de indisponibilidade do imóvel, assim como a respectiva quitação do valor devido, conforme certificado na sentença proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara Cível do Distrito Federal dos Embargos de Terceiro nº 2005.34.00.007281-1, a qual também possui eficácia probatória, *in verbis*:

"No presente pedido, não obstante os argumentos da União, restou demonstrado, notadamente a fls. 12/13 e 14/22, que os imóveis construídos foram objetos de cessão de direito e instrumento particular de promessa de compra e venda de bem imóvel, firmados, respectivamente, em 27/09/1999 e 31/03/1998, entre Paulo Maia Costa, o embargante e o Grupo OK, ou seja, anteriormente às decisões do TCU e deste Juízo e até mesmo à decretação de indisponibilidade da 12ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo/Capital nos autos da Ação Civil Pública nº 2000.61.00.01254-5, movida pelo Ministério Público Federal contra o indicado Grupo OK.

Ademais, a declaração de quitação da unidade residencial 405 e o recibo pela cessão de direitos sobre a vaga de garagem nº 97 (fls. 23 e 36), ambos datados de 1999.

Certo é que as decisões judiciais que tornaram indisponíveis os imóveis em questão, se, por um lado, têm o escopo de impedir que o devedor se desfaça dos bens em detrimento da credora, não podem, por outro lado, ser obstáculo a terceiros que demonstram a titularidade ou a "posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro" (Súmula nº 84, STJ).

Incabível o argumento de que os documentos acostados não têm força probatória por ressentirem-se de autenticação. Referida alegação é improcedente. A embargada não apontou qualquer fraude que aponte a ocorrência de irregularidades no conteúdo da documentação apresentada. Mera ausência da autenticação não é suficiente para infirmar a força probante dos documentos que acompanham a inicial."

Assim, restando comprovada a existência de negócio jurídico em período anterior ao decreto de indisponibilidade, bem como a efetiva quitação de ambos os contratos, é de ser deferido o desbloqueio das unidades autônomas nº 503, Bloco K, do Edifício Residencial Firenze, situado na SQN 205, Asa Norte, Brasília/DF e nº 405, Bloco "I", do Edifício Place Vendôme, situado na SQN 310, Asa Norte, Brasília/DF.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, nos termos acima consignados.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022011-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022011-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP e outros
: JOSE TADEU DA SILVA
: ANTONIO ROBERTO MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095787820124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação civil pública a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014766-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014766-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARFRIG GLOBAL FOODS S/A
ADVOGADO : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075471720144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 171/172 e 174/177, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005935-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005935-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JOAO EDUARDO LEITE PRADO
ADVOGADO : MS010427 WASHINGTON PRADO e outro
AGRAVADO(A) : Universidade Camilo Castelo Branco UNICASTELO
ADVOGADO : SP270704 VANESSA CRISTINA MARQUES SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00003365220144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 93/102, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022010-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022010-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RAFAEL SIQUEIRA DE PRETTO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP e outros
AGRAVADO(A) : JOSE TADEU DA SILVA
ADVOGADO : SP154694 ALFREDO ZUCCA NETO
AGRAVADO(A) : LETICIA GIRARDI DE SOUZA MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095727120124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação civil pública a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015506-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015506-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : WTORRE ENGENHARIA E CONSTRUCAO S/A
ADVOGADO : SP274249 ADRIANA COSTA ALVES DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065113720144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 119/121, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031787-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031787-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MANN HUMMEL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP267536 RICARDO HERNANDES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180425720134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 163/166, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024357-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024357-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SKANSKA BRASIL LTDA
ADVOGADO : MG082957 GUILHERME DE ALMEIDA HENRIQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154158020134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações de fls. 107/113, a ação ordinária a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação ordinária, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007086-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007086-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : CLAUDIA ROSA GONCALVES FARIA DE SOUZA e outros
: MARCIA ADRIANA NUNES DE SIQUEIRA
: SUPER SKIN DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE
: SP
No. ORIG. : 05.00.21715-7 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, determinou o desbloqueio dos valores penhorados mediante o sistema BACENJUD por serem ínfimos (art. 659, § 2º, do CPC).

Sustenta a agravante, em síntese, que a liberação de valores causaria dano ao erário, uma vez que se trata de execução ajuizada em 2005 e que até o momento a quantia desbloqueada constituía o único bem alcançado pela Fazenda na demanda.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a manutenção do bloqueio dos valores através do sistema BACENJUD.

Às fls. 81/81v foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

Sem contraminuta, ante a não localização da agravada (fls. 86).

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Cinge-se a controvérsia nos presentes autos à possibilidade de liberação de valores ínfimos bloqueados pelo sistema BACENJUD.

Da análise dos documentos juntados a estes autos, verifica-se que foram bloqueados os valores de R\$ 6,83, R\$ 1.716,50 e R\$ 145,73 (fls. 77/78), considerados de pequena monta.

Não se pode olvidar que a execução deve ser feita no interesse do credor, ocupando o dinheiro primazia na ordem de preferência estabelecida pelo artigo 11 da Lei nº 6.830/1980.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça se manifestou no sentido de não ser possível o desbloqueio de valor, ainda que irrisório, sem a anuência da Fazenda Pública, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD - ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, A PRETEXTO DE SEREM DE PEQUENA MONTA - DESCABIMENTO.

1. O STJ firmou entendimento de que não se pode obstar a penhora on line pelo sistema BACENJUD a pretexto de que os valores bloqueados seriam irrisórios. Precedentes.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1421482/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON LINE, VIA BACENJUD. ACÓRDÃO QUE DETERMINA O DESBLOQUEIO DOS VALORES, AO PRETEXTO DE QUE IRRISÓRIOS. IMPERTINÊNCIA.

1. O STJ tem externado que não se pode obstar a penhora on line de numerário, ao pretexto de que os valores são irrisórios. Nesse sentido: REsp 1242852/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 10/05/2011; REsp 1241768/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 13/04/2011; REsp 1187161/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 19/08/2010.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383159/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 13/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA BACENJUD. VALOR IRRISÓRIO. NECESSIDADE DE AQUIESCÊNCIA DA FAZENDA PÚBLICA.

1. O valor alcançando com o BacenJud, ainda que inexpressivo frente ao total da execução, não pode ser desbloqueado sem a aquiescência da Fazenda Pública.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1235736/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 03/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENHORA. REGRA DO ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA. ISENÇÃO DE CUSTAS. PRECEDENTE. RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO NÃO CONFIGURADA.

1. Acórdão do TJMG que tornou insubsistente a penhora do valor encontrado na conta corrente do executado (R\$ 2.748,95) ao argumento de que o montante bloqueado era irrisório em relação ao débito e não seria suficiente para quitar as custas do processo, conforme interpretação do § 2º do art. 659 do CPC, que assim disciplina: "Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução."

2. Entendimento da Primeira Turma do STJ no sentido de que: "a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC." (REsp 1.187.161/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 19/8/2010).

3. Evidenciado que a posição assumida não implicou na declaração de inconstitucionalidade da norma em destaque, pelo que é despicienda a observância da cláusula de reversa de plenário.

4. A propósito: "Ademais, não procede a alegação de que esta Turma teria violado os arts. 97 e 103-A da Constituição da República e o teor da Súmula Vinculante 10/STF. Conforme já proclamou a Quinta Turma desta Corte ao julgar os EDcl no REsp 622.724/SC (REVJMG, vol. 174, p. 385), "não há que se falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário (art. 97 da Lex Fundamental) se, nem ao menos implicitamente, foi declarada a inconstitucionalidade de qualquer lei". (EDcl no REsp 1.067.988/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 26/11/2009).

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1168689 MG, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, j. 12/04/2011, DJe 15/04/2011)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.

1. As regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade no sentido de que o ato de constrição deve considerar a higidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor.

2. O princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se constrição o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade previstas no art. 659-A do CPC deve ser penhorado.

3. A regra do art. 659, § 2º, do CPC, que dispõe, "verbis", que "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução" tem como destinatário o credor exequente, para que não despenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber.

4. Deveras, a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do art. 659, § 2º, do CPC.

5. Recurso especial provido.

(REsp 1187161/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 19/08/2010)

Assim, considerando que, *in casu*, não houve a aquiescência da Fazenda Pública acerca do desbloqueio dos valores em discussão, deve ser reformada a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a manutenção do bloqueio dos valores através do sistema BACENJUD.

Comunique-se.

Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019240-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ DE BEBIDAS PARIS LTDA
ADVOGADO : SP311574 DANYEL FURTADO TOCANTINS ALVARES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046557920124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 35/37) que rejeitou a exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal, assim como rejeitou nomeação à penhora e determinou a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD.

O MM Juízo *a quo* entendeu que a questão proposta depende de dilação probatória, não sendo possível sua apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Quanto ao oferecimento do precatório à penhora, observou o Juízo de origem que se "equipara a crédito, não a dinheiro, não tendo a executada comprovado a inexistência de bens que estejam em ordem de preferência aos oferecidos, ainda mais diante da expressa rejeição da exequente".

Nas razões recursais, alegou a agravante que pendente de julgamento o Processo Administrativo nº 13888.508587/2011-75, cujo objeto é o pretense crédito tributário executado, de modo que a exigibilidade do débito deve ser suspensa, nos termos do art. 151, III, CTN.

Acrescentou que o pedido administrativo do contribuinte foi apreciado em 20/2/2013, como se verifica do Parecer Conclusivo 036/2013, tendo sido intimado em 12/3/2013 e interposto, tempestivamente, o recurso em 22/3/2013. Aduziu que o débito foi inscrito em dívida ativa em 22/2/2012, antes mesmo da decisão de primeira instância proferida em 20/2/2013, em violação aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

Ressaltou que a exequente, em resposta à exceção de pré-executividade, não nega a inscrição precoce dos débitos e não nega que o processo administrativo em questão ainda esteja em andamento, mas se limita a afirmar que o mesmo não teria "efeito suspensivo".

Defendeu que, neste caso, a CDA em cobro é nula.

Quanto ao indeferimento da penhora do bem ofertado, consubstanciado em precatório vencido e não pago pela União, em valor suficiente para a garantia do juízo, alegou que não há ofensa da ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais e se mostra legítima e desejável.

Sustentou que a ordem do art. 11, LEF não é absoluta e deve ser interpretada à luz dos demais princípios legais e processuais, como o art. 620, CPC.

Ressaltou que ofertou à penhora precatório, o qual, conforme noticiado nos autos de origem, contam com depósitos no montante de R\$ 466.120.412,72, e assim consistente em penhora de dinheiro e não de crédito.

Alegou também a ilegalidade do bloqueio *on line* e sustentou que os valores penhorados no sistema BACENJUD são irrisórios diante do montante da execução e, não obstante, são de extrema importância para a empresa, que necessita desses ativos para sua manutenção e atividades básicas.

Argumentou que o bloqueio *on line* realizado se mostra ilegítimo diante da ofertas realizada e da existência de outros meios menos gravosos para satisfação do crédito.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para ser reconhecida a procedência da exceção de pré-executividade e liberação dos valores indevidamente bloqueados e, subsidiariamente, para fim de deferir a penhora do precatório ofertado.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No caso, a agravante não colacionou aos autos um único documento, como prova pré-constituída, para comprovar suas alegações, de modo que a via escolhida - exceção de pré-executividade - se mostra inadequada para a defesa de suas alegações.

Quanto ao oferecimento de créditos oriundos de precatório judicial (reclamação trabalhista VTBV-054/90), não obstante a jurisprudência tenha admitido sua indicação à penhora, sendo facultado à exequente sua recusa pela desobediência à ordem legal do art. 11, Lei nº 8.630/80, como ocorreu na hipótese, compulsando os autos, não se verifica que a ora agravante seja titular deste crédito, conforme contratos de cessão de créditos acostados.

Por fim, quanto à penhora eletrônica de ativos financeiros, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e **prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição**.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ONLINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185 -A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros ao dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Destarte, cabível o deferimento da medida requerida.

Colaciono outros arestos, como forma de ilustração:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE PRECATÓRIO-REQUISITÓRIO. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185 -A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos. 2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na

busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185 -A, do CTN, com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185 -A do CTN. 3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. 4. Compulsando os autos, verifica-se que a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada quando já vigorava o art. 655-A, do CPC, introduzido pela Lei n. 11.382/006. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 200901043292, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011).

AMBIENTAL. MULTA. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD . DECISÃO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Esta Corte, por ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais, tem entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185 -A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. Precedentes. 2. O fato de a execução estar garantida por outros bens é irrelevante, considerando que o Superior Tribunal de Justiça reputa desnecessário ao uso do BacenJud o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens . Veja-se o REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, Corte Especial, j. 15.9.2010, pela sistemática do art. 543-C do CPC. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros data de 30.7.2009 (fl. 90, e-STJ), portanto posterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 201000980983, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INCIDENTE DE PREJUDICIALIDADE. PENHORA BACEN-JUD. PROVIMENTO PARCIAL. RECURSO ESPECIAL. RETRATAÇÃO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA ART. 543-C E § 7º, INCISO II, CPC. RECURSO IMPROVIDO. - Os autos retornaram a esta turma para a aplicação do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois, conforme entendimento adotado no Recurso Especial nº 1.184.765/PA, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que o artigo 11 da Lei nº 6.830/80, os artigos 655 e 655-A do CPC e o artigo 185 -A do CTN autorizam a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras do executado, independentemente do exaurimento de outras diligências por parte do exequente. - O caso examina subsume-se no aresto do STJ, razão pela qual, em juízo de retratação e em consonância com o posicionamento da corte superior, o acórdão recorrido deve ser reformado para que seja deferido o bloqueio dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias do executado, independentemente do preliminar exaurimento de outras providências, com o escopo de garantir o débito em cobro. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 3ª Região, AI 01027017320074030000, Relator André Nabarrete, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012).

Outrossim, não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620 , CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

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.
§ 2o Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Desta forma, atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

No caso, a agravante não comprovou a eventual impenhorabilidade do numerário bloqueado, de modo que se indefere sua liberação.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021191-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro
AGRAVADO(A) : RAFAEL DA SILVA MOCHEUTI -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00030912520134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 72) que indeferiu renovação do bloqueio de ativos financeiros, via sistema BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Alegou a agravante que, se indeferido seu pedido, ficará de "mãos atacadadas", sem meios eficazes à sua disposição para recuperar seu crédito.

Ressaltou que, a teor das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/06, que implantou o art. 655-A, CPC, é desimportante para o deferimento do bloqueio de valores o exaurimento da busca de bens do devedor.

Invocou a ordem disposto no art. 11, LEF.

Sustentou que nova pesquisa via BACENJUD não causa gravame ao devedor.

Argumentou que a norma legal mencionada não limita a quantidade de vezes que deve ser feito o bloqueio.

Requeru a concessão da tutela antecipada, determinando novo bloqueio, via BACENJUD, e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, **pedidos** de penhora *in* eventuais ativos financeiros em nome dos executados já haviam sido deferidos pelo Juízo *quo*.

No entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio.

Tenho aplicado o entendimento segundo o qual, citado o devedor, cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, **observando-se prazo razoável**, desde a primeira tentativa da realização do bloqueio, para a alteração da situação econômica da executada, **bem como para não configurar manobra freqüente da exeqüente**.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO.

*POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado. 2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, **diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.** 3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse*

do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma. 4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00019512420114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, TRF3 CJI DATA:24/10/2011). (grifos)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - PEDIDO DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DA EXECUTADA VIA BACENJUD - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. 1. De início cumpre registrar que a existência de decreto de penhora "on line" de bens do devedor pronunciado em determinada execução a rigor não impede que o mesmo ocorra noutra, ainda mais que não há notícia nos autos de que os feitos estão sob apreciação conjunta. 2. **Ademais, decorrido lapso temporal desde a ordem de bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD em outros processos, não entrevejo óbice a sua reiteração com o escopo de rastrear e bloquear ativos financeiros do executado, a fim de garantir a execução.** 3. Isso 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. 4. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000236898, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:23/05/2011). (grifos)

Compulsando os autos, verifica-se que foram intentados os bloqueios em 13/9/2013 (fl. 23) e 22/11/2013 (fl. 39), tendo o agravante requerido sua reiteração em 8/8/2014 (fl. 68).

Destarte, que não decorrido ainda um ano da última tentativa, **indefiro** a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025653-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025653-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: FEUER PROJETOS E CONSTRUÇOES LTDA
AGRAVADO(A)	: NELSON FEUER
ADVOGADO	: SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG.	: 09.00.00313-7 A Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que deu provimento ao agravo de instrumento, interposto pela ora embargada UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade oposta pelo ora embargante NELSON FEUER e declarou a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

Requer o embargante, preliminarmente, que sejam analisadas as questões suscitadas por ocasião da contraminuta apresentada, quais seja, o descabimento do recurso interposto pela União, bem como sua intempestividade.

Repisa que, por ter o Juízo de origem proferido "sentença" de extinção da execução, o recurso cabível seria a apelação.

Repisa, também, que o agravo de instrumento não observou o disposto no art. 522 c.c. art. 188, CPC, pois a

Fazenda Nacional foi intimada em 23/7/2010 (sexta-feira) e o protocolo do recurso foi feito em 18/8/2010 (quarta-feira), ou seja, no 24º dia, caracterizando sua intempestividade.

Pugna que seja sanada a omissão apontada.

Por outro lado, alega que a decisão embargada tratou da prescrição intercorrente, enquanto a decisão agravada tratou da prescrição da cobrança, na medida em que não fundamentada no art. 40, LEF, mas no art. 174, parágrafo único, I e art. 156, ambos do CTN.

Ressalta que se trata de cobrança de contribuição social com vencimento em 31/3/1998 e COFINS com vencimentos entre 11/8/1998 e 9/10/1998, não tendo a empresa sido citada, ou seja, não ocorreu a interrupção da prescrição com relação aos sócios, sendo que apenas em 7/25007 foi requerida a inclusão desses no polo passivo da demanda.

No que diz respeito à prescrição intercorrente, requer o embargante que seja sanada a contradição existente, haja vista que, no caso, não houve citação da empresa (suposto marco inicial da contagem), bem como que a prescrição intercorrente não foi tratada pelo Juízo *a quo*.

Por fim, requer que sejam analisadas as demais matérias suscitadas na exceção de pré-executividade, notadamente a ausência do preenchimento dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN.

Decido.

Preliminarmente, conheço dos embargos de declaração, eis que tempestivos.

No mérito, importante reconhecer a omissão indicada, quanto ao alegado descabimento do agravo de instrumento e sua intempestividade.

Todavia, tais alegações não merecem prosperar, como se observa a seguir.

Encontra-se pacificado na jurisprudência o entendimento segundo o qual a decisão que exclui sócio no pólo passivo da execução fiscal, ao acolher exceção de pré-executividade, sem, contudo, extinguir o executivo fiscal, por sua natureza interlocutória, é atacável por meio de agravo de instrumento, sendo considerada a apelação meio impróprio para tanto.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia agravo de instrumento, e não apelação. 2. No presente caso, embora tenha ocorrido a exclusão do recorrente do pólo passivo da execução fiscal, tal decisão não extinguiu o processo, continuando este em face do executado indicado na nova certidão de dívida ativa. Assim, não havendo a extinção da execução fiscal, o recurso cabível contra a decisão proferida na exceção de pré-executividade é o agravo de instrumento e, não apelação. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGEDAG 200802693667, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:05/05/2010).

*AGRAVO REGIMENTAL. LOCAÇÃO. EXECUÇÃO EM DESFAVOR DO LOCATÁRIO E DA FIADORA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DECISÃO DE ACOLHIMENTO. EXCLUSÃO DA FIADORA DO PÓLO PASSIVO. PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. "A decisão que exclui do processo um dos litisconsortes, sob o fundamento de ilegitimidade passiva *ad causam*, é impugnável por meio de agravo, uma vez que não põe termo à relação processual" (Resp 364.339/SP, Relator o Ministro Luiz Fux, DJU de 21/6/2004). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200701233204, Relator Paulo Gallotti, Sexta Turma, DJE DATA:22/04/2008).*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL PARA RECONHECER A ILEGITIMIDADE PASSIVA DE ALGUNS DOS SÓCIOS. NORMAL PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO QUANTO AOS DEMAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. No caso *sub judice*, a análise dos autos revela que os agravantes opuseram exceção de pré-executividade, objetivando sua exclusão do polo passivo da execução fiscal, que foi acolhida pelo d. magistrado de origem (fls. 08/12), que determinou o prosseguimento do feito em relação aos demais co-executados. 2. São decisões interlocutórias os atos judiciais de fls. 08/12 e 19 destes autos, que acolheu em parte a exceção de pré-executividade apresentada pelos co-executados determinando sua exclusão do polo passivo do feito, bem como condenou a agravada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). 3. Sendo decisões interlocutórias, uma vez que resolveram questões incidentes e não colocaram término ao processo o recurso cabível é o agravo, na modalidade de instrumento. 4. Correta a decisão agravada que deixou de receber a apelação interposta, tendo em vista que não ser o recurso cabível. 5. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000330864, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:05/04/2010).*

Sendo, portanto, meio impróprio a apelação para se insurgir em face de decisão interlocutória, descabe a aplicação do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DECISÃO QUE JULGA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

RECURSO CABÍVEL. 1. Trata-se de decisão interlocutória o ato judicial que acolhe a exceção de pré-executividade, excluindo o sócio do pólo passivo da execução, porém não põe fim ao processo, ensejando o prosseguimento do feito executivo em relação às demais partes. 2. Sendo decisão interlocutória, o recurso cabível é o agravo, na modalidade de instrumento ou retido. 3. Configurado erro grosseiro por inexistir dúvida objetiva quanto ao recurso cabível a teor do art. 522, caput, do CPC, é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal. 4. Apelação não conhecida. (TRF 3ª Região, AC 200803990037304, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJF3 DATA:28/10/2008).

Outrossim, o agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL é tempestivo, tendo em vista que o Procurador da Fazenda Nacional foi intimado em 23/7/2010 (fl. 192) e o recurso foi interposto em 13/8/2010 (fl. 2), restando observadas, portanto, as disposições dos artigos 522 e 188, ambos do Código de Processo Civil. Importante ressaltar que o protocolo do agravo de instrumento foi realizado em 13/8/2010, através do protocolo integrado (Provimento n. 308/2009 do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região), e não em 18/8/2010, ao contrário do sustentado pelo embargante.

Destarte, sanadas as omissões apontadas.

No tocante à contradição apontada, importa ressaltar que a contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. embargos DE declaração . AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE NO JULGADO. 1. Sem razão o embargante, uma vez que se nota que o órgão a quo, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, manifestou-se de forma clara e harmônica sobre todas as questões postas à apreciação. 2. Não é demais observar que a contradição autorizadora do manejo de embargos de declaração é a interna , entre as partes estruturais da decisão embargada, vale dizer, entre a fundamentação e o dispositivo, e não aquela acaso existente entre o acórdão e os fatos, ou entre o acórdão e o texto legal, ou entre aquele e outros acórdãos. Precedentes. 3. No mais, cabe ressaltar que o simples fato de não terem sido acolhidas as teses aventadas pela parte embargante não configura omissão, sobretudo se há fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão. 4. Ademais, não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição. Verifica-se, na verdade, que o objetivo da embargante é obter um novo julgamento de mérito do recurso especial, o que é absolutamente inaceitável na via aclaratória. 5. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Não havendo omissão, obscuridade ou contradição , impõe-se a sua rejeição. 6. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200600962579, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011). Embargos DE declaração . RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE. embargos REJEITADOS. I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão. II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência. III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna , aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual error in judicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200900101338, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/10/2010).

No mais, verifica-se que a decisão agravada reconhecer a "prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal" e não a prescrição da cobrança, posto que, neste último caso, o desfecho seria a extinção da própria execução fiscal, o que inoocorreu.

Não obstante, cumpre retificar que a decisão embargada no seguinte aspecto:

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Na hipótese, a execução foi proposta em 2002 (fl. 23) e a pessoa jurídica executada sequer foi localizada para citação, conforme certidão do Oficial de Justiça (fl. 31), ocorrendo o pedido de redirecionamento, quanto ao ora

recorrente, em 2007 (fl. 57).

Desta forma, sequer decorreu o quinquênio prescricional, de modo que resta afastada a alegada prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

Por fim, cabe ao MM Juízo de origem a apreciação dos requisitos previstos no art. 135, III, CTN, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os embargos de declaração, para sanar as omissões apontadas, sem, contudo, alterar a decisão embargada.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021376-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021376-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : FABRICIO GASTALDI
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00082030220134036102 2 Vt RIBEIRÃO PRETO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 10/11) que não acolheu exceção de incompetência, apresentada pela ora agravante, em sede de ação anulatória.

Alega o recorrente CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DA 2ª REGIÃO - CRECI/SP que a decisão agravada não observou a segunda parte do art. 100, item "b", inciso IV, CPC.

Ressaltou que o agravado pretende a anulação da sanção contra si imposta nos autos do processo administrativo que "tramitou na sede do agravante", sem nenhuma intervenção da Delegacia Sub-regional.

Esclareceu que a indigitada Delegacia consiste simples local para o primeiro atendimento dos profissionais inscritos, sem autonomia para a prática de qualquer ato que venha a envolver decisões, evidenciando, dessa forma, que os atos a envolver a presente contenda, não possuem nenhuma relação com a Delegacia Sub-regional de Ribeirão Preto, pelo que todos praticados na sede pro órgãos específicos que compõem o conselho de fiscalização. Sustentou que inaplicável, no caso, o disposto no art. 100, IV, "b", CPC.

Defendeu que competente para o processamento e julgamento do feito apenas o local onde se encontra sua sede, devendo ser reformada a decisão agravada, no sentido de acolher a exceção, declinando da competência e remetendo os autos à Comarca da Capital, dando provimento ao agravo.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019057-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019057-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : RICARDO ASSED BEZERRA DA SILVA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : R B T TRANSPORTES LTDA e outros
: ARLI FERNANDES DE ALMEIDA
: AFONSO RENNA
: VERA LUCIA MAIA RENNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00241352820064036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, indeferiu requerimento da agravante, Defensoria Pública da União, para expedição de requisição de pequeno valor em face da União, para pagamento de honorários advocatícios, sob fundamento da impossibilidade do exercício de tal pretensão executória, em razão da DPU não possuir personalidade jurídica própria e distinta da União.

Alegou que: (1) a decisão que indeferiu o requerimento da agravante ofendeu a coisa julgada, pois ao impedir a intimação da União para recolhimento do valor da verba honorária, contrariou o acórdão do TRF da 3ª Região; (2) a Defensoria Pública da União possui autonomia funcional e administrativa, *"deste modo, entre uma e outra não há qualquer espécie de vinculação e, ainda, o patrimônio de uma e de outra não se confundem com o da União Federal"*; (3) *"de acordo com as alterações promovidas pelo advento da Lei Complementar nº 132/09, passou a ser função institucional da Defensoria Pública 'executar e receber as verbas sucumbenciais de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos'"*; (4) o pagamento das verbas sucumbenciais pela União deve acarretar a expedição de requisição em favor do Fundo de Aperfeiçoamento Profissional da Defensoria Pública da União (FUNADP), e não em favor do Defensor Público Federal; e (5) portanto, a Defensoria Pública da União configura órgão distinto da União.

Houve contraminuta da agravada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

No caso, a EF 0024135-28.2006.4.03.6182 foi ajuizada para cobrança de débitos da empresa *"RBT Transportes Ltda"* (f. 14/46), onde os sócios com poderes de gerência, *"Afonso Renna"* e *"Arli Fernandes de Almeida"*, foram incluídos como co-responsáveis (f. 70).

O co-executado *"Afonso Renna"*, representado pela Defensoria Pública da União, opôs exceção de pré-executividade (f. 81/90), que foram acolhidos, reconhecendo sua ilegitimidade passiva (f. 158/60), condenando a exequente, União, *"ao pagamento de honorários advocatícios, os quais são fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais)"*.

Interposto o agravo de instrumento AI 0009961-57.2011.4.03.0000 (f. 164/77), o recurso teve seguimento negado, nos termos do artigo 557, CPC (f. 178/85), sendo o agravo inominado interposto pela União, em face da decisão monocrática, desprovido pela Turma (f. 188).

Assim, a Defensoria Pública da União requereu, nos termos do artigo 4º da LC 80/94 a intimação da União para que, em relação aos honorários advocatícios, seja efetuado depósito voluntário/expedida requisição de pequeno valor em favor do *"Fundo de Aperfeiçoamento Profissional da Defensoria Pública da União (FUNADP)"* (f. 189/92).

Intimada, a União manifestou se no sentido de que *"o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, deverá ser realizado por meio de RPV (requisição de pequeno valor), a ser expedido pelo Juízo."* (f. 195). Desta forma, o requerimento da DPU foi deferido pelo Juízo (f. 197): *"Diante da manifestação da Fazenda Nacional [...] determinou a expedição de ofício requisitório em favor da Defensoria Pública da União, nos termos requeridos [...]"*.

Contudo, ao proceder à expedição da RPV, a Secretaria do Juízo informou-lhe que *"para a expedição do RPV [...] a DPU deve ser incluída como parte no processo, conforme consulta realizada junto a Seção de Precatórios do E. TRF - 3ª Região"* (f. 227)

Assim, foi proferida a seguinte decisão, objeto deste recurso (f. 228):

"Chamo o feito à ordem."

É inviável que a União promova uma espécie de depósito voluntário, como foi pedido pela Defensoria Pública da União.

Ainda que não fosse por isso, a despeito de a União ter sido condenada ao pagamento de verba honorária, como consta da decisão lançada nas folhas 139/140, a correspondente execução seria impossível, porquanto a Defensoria Pública da União, como é intuitivo, configura-se como Órgão da própria União, sem personalidade jurídica independente.

Assim sendo, engendrar a execução cogitada corresponderia a colocar uma mesma parte como exequente e executada - o que é inviável.

Poderia existir uma sistemática de destinação orçamentária que favorecesse a Defensoria em situação como esta. Entretanto, à míngua de norma que de tal modo defina, a pretensão é inviável.

Por tudo isso, reconsidero o primeiro parágrafo da decisão contida na folha 171 no que tange a expedição de ofício requisitório.

Cientifique-se a Defensoria Pública da União e, em seguida, cumpra-se os parágrafos seguintes da decisão tida como folha 171."

No caso, existe coisa julgada, condenando a agravada em verba honorária de R\$ 500,00 (f. 159 e 199/226) e, considerando que a sucumbência é devida ao advogado da parte vencedora que, no caso, foi representada pela DPU, cabe verificar a destinação estabelecida pela legislação de regência do órgão.

Neste particular, com efeito, dispõe a LC 80/1994 com a redação dada pela LC 132/2009, que:

"Art. 4º São funções institucionais da Defensoria Pública, dentre outras:

(....)

XXI - executar e receber as verbas sucumbenciais decorrentes de sua atuação, inclusive quando devidas por quaisquer entes públicos, destinando-as a fundos geridos pela Defensoria Pública e destinados, exclusivamente, ao aparelhamento da Defensoria Pública e à capacitação profissional de seus membros e servidores;"

Como se observa, a lei complementar previu que, nos casos em que seja fixada a sucumbência, como na hipótese em exame, esta deve ser destinada não ao defensor que atuou na causa nem à própria DPU, mas, especificamente, a um fundo destinado ao aparelhamento da entidade, e capacitação profissional de servidores e membros respectivos. Evidencia-se, portanto, a partir da legislação que a RPV deve ser expedida com tal destinação, cabendo à DPU fornecer ao Juízo os dados necessários à identificação de tal fundo para a expedição do ofício em questão.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se.

Retifique-se a numeração dos autos a partir de f. 227.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022554-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022554-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ART PINNUS RESINEIRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00005307520124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a inclusão de EZEQUIEL DE OLIVEIRA CORDEIRO no polo passivo da ação (f. 12/13).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 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, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Na espécie, a dissolução irregular não restou evidenciada na medida em que, não há como saber se o endereço diligenciado às f. 09 corresponde ao constante nos cadastros da executada, para fins de aplicação da Súmula 435 do STJ.

Por fim, o recurso sequer foi instruído com documentos capazes de comprovar a própria extensão da condição societária atribuída, pela agravante, a EZEQUIEL DE OLIVEIRA CORDEIRO, para efeito de definição, precisa e subjetiva, de sua responsabilidade tributária, que não pode ser presumida, mas deve decorrer de comprovação probatória específica, inexistente no caso.

Destarte, não restaram devidamente comprovados abuso e confusão patrimonial, tampouco desvio de finalidade, a justificar o redirecionamento contra o responsável legal, à luz da jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022540-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022540-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO(A) : PLANEMADE PLANEJAMENTO E BENEFICIAMENTO DE MADEIRAS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00121961020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que indeferiu a inclusão de ROBERTO GROSS STECCA, ANTONIO CARLOS LOPES STECC, PAULO SÉRGIO CABRAL SILVA no polo passivo da ação (f. 12/13).
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 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, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Na espécie, a dissolução irregular não restou evidenciada na medida em que, não há como saber se o endereço diligenciado às f. 09 corresponde ao constante nos cadastros da executada, para fins de aplicação da Súmula 435 do STJ.

Por fim, o recurso sequer foi instruído com documentos capazes de comprovar a própria extensão da condição societária atribuída, pela agravante, a ROBERTO GROSS STECCA, ANTONIO CARLOS LOPES STECC, PAULO SÉRGIO CABRAL SILVA, para efeito de definição, precisa e subjetiva, de sua responsabilidade tributária, que não pode ser presumida, mas deve decorrer de comprovação probatória específica, inexistente no caso.

Destarte, não restaram devidamente comprovados abuso e confusão patrimonial, tampouco desvio de finalidade, a justificar o redirecionamento contra o responsável legal, à luz da jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021862-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MALHARIA MACBELLE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00433871720064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de NOHA KHALIL FAYAD no polo passivo, reconhecendo de ofício a prescrição (f. 97).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.

A propósito, afastando a prescrição, em casos análogos, os seguintes acórdãos:

- RESP 1.095.687, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE EM PERÍODO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REVISÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. 1. Não se conhece de Recurso Especial em relação a ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF. 2. Controverte-se nos autos a respeito de prazo para que se redirecione a Execução Fiscal contra sócio-gerente. 3. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o redirecionamento não pode ser feito após ultrapassado período superior a cinco anos, contados da citação da pessoa jurídica. 4. A inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da Execução Fiscal deve ser indeferida se houver prescrição do crédito tributário. 5. Note-se, porém, que o simples transcurso do prazo quinquenal, contado na forma acima (citação da pessoa jurídica), não constitui, por si só, hipótese idônea a inviabilizar o redirecionamento da demanda executiva. 6. De fato, inúmeros foram os casos em que as Execuções Fiscais eram arquivadas nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, em sua redação original, e assim permaneciam indefinidamente. A Fazenda Pública, com base na referida norma, afirmava que não corria o prazo prescricional durante a fase de arquivamento. A tese foi rejeitada, diante da necessidade de interpretação do art. 40 da LEF à luz do art. 174 do CTN. 7. A despeito da origem acima explicitada, os precedentes passaram a ser aplicados de modo generalizado, sem atentar para a natureza jurídica do instituto da prescrição, qual seja medida punitiva para o titular de pretensão que se mantém inerte por determinado período de tempo. 8. Carece de consistência o raciocínio de que a citação da pessoa jurídica constitui o termo a quo para o redirecionamento, tendo em vista que elege situação desvinculada da inércia que implacavelmente deva ser atribuída à parte credora. Dito de outro modo, a citação da pessoa jurídica não constitui "fato gerador" do direito de requerer o redirecionamento. 9. Após a citação da pessoa jurídica, abre-se prazo para oposição de Embargos do Devedor, cuja concessão de efeito suspensivo era automática (art. 16 da Lei 6.830/1980) e, atualmente, sujeita-se ao preenchimento dos requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC. 10. Existe, sem prejuízo, a possibilidade de concessão de parcelamento, o que ao mesmo tempo implica interrupção (quando acompanhada de confissão do débito, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN) e suspensão (art. 151, VI, do CTN) do prazo prescricional. 11. Nas situações acima relatadas (Embargos do Devedor recebidos com efeito suspensivo e concessão de parcelamento), será inviável o redirecionamento, haja vista, respectivamente, a suspensão do processo ou da exigibilidade do crédito tributário. 12. O mesmo raciocínio deve ser aplicado, analogicamente, quando a demora na tramitação do feito decorrer de falha nos mecanismos inerentes à Justiça (Súmula 106/STJ). 13. Trata-se, em última análise, de prestigiar o princípio da boa-fé processual, por meio do qual não se pode punir a parte credora em razão de esta pretender esgotar as diligências ao seu alcance, ou de qualquer outro modo somente voltar-se contra o responsável subsidiário após superar os entraves jurídicos ao redirecionamento. 14. É importante consignar que a prescrição não corre em prazos separados, conforme se trate de cobrança do devedor principal ou dos demais responsáveis. Assim, se estiver configurada a prescrição (na modalidade original ou intercorrente), o crédito tributário é inexigível tanto da pessoa jurídica como do sócio-gerente. Em contrapartida, se não ocorrer a prescrição, será ilegítimo entender prescrito o prazo para redirecionamento, sob pena de criar a aberrante construção jurídica segundo a qual o crédito tributário estará, simultaneamente, prescrito (para redirecionamento contra o sócio-gerente) e não prescrito (para cobrança do

devedor principal, em virtude da pendência de quitação no parcelamento ou de julgamento dos Embargos do Devedor). 15. *Procede, dessa forma, o raciocínio de que, se ausente a prescrição quanto ao principal devedor, não há inércia da Fazenda Pública.* 16. *Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*" - AGRESP 1.106.281, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 28/05/2009: "EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido." - AI 00077732820104030000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 20/09/2010, p. 592: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DO CREDOR. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. OFENSA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES. 1. Conforme precedentes da Turma, a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de sua conduta processual razoável e diligente, não se cogitando, pois, de violação ao artigo 174, do CTN. Ademais, sendo subsidiária a responsabilidade do sócio, é corolário lógico que este somente responda, pela dívida da empresa, depois de terem sido esgotadas as possibilidades de execução contra o contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 2. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a da sócia, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 3. Por fim, deve ser afastada a alegação de ofensa ao duplo grau de jurisdição, no tocante à questão da legitimidade da agravada, pois a decisão, que acolheu a tese da prescrição, foi reformada, razão pela qual ficou devolvida, para o exame da Corte, a questão da legitimidade, invocada na exceção de pré-executividade e que, ainda que não tivesse sido alegada e não estivesse devolvida tal preliminar, seria a mesma apreciável enquanto matéria de ordem pública. 4. Agravo inominado desprovido." - AC 00006783019994036111, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 27/09/2010, p. 784: "EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. ANÁLISE DO CASO CONCRETO - AUSÊNCIA DE INÉRCIA FAZENDÁRIA. DEFINIÇÃO DO MOMENTO EM QUE SURGE PARA A EXEQUENTE A POSSIBILIDADE DE REQUERER O REDIRECIONAMENTO. 1. Hipótese em que o d. Juízo reconheceu ocorrência de prescrição intercorrente, em razão do transcurso de mais de cinco anos desde a citação da sociedade (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos corresponsáveis (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152). Após considerar prescrita a ação em relação aos sócios, o Magistrado extinguiu a execução fiscal, asseverando que "uma vez que a devedora principal encerrou suas atividades, inexistindo patrimônio que possa satisfazer o crédito executado, e o fato de estar prescrita a ação em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade". 2. Necessidade de se averiguar se o mero transcurso de mais de cinco anos desde a citação da empresa até a citação dos corresponsáveis seria suficiente para caracterizar uma hipótese de prescrição. 3. Para melhor analisar a matéria trazida aos autos, oportuno observar o andamento processual após realização da citação (27/02/99 - fls. 08) e da penhora (08/11/99 - fls. 22). 4. A empresa executada ingressou com embargos à execução (processo nº 1999.61.11.010820-3), os quais foram julgados improcedentes (cópia da sentença às fls. 31/35). Em seguida, ante tal decisão, o d. Juízo entendeu que o processo de execução deveria prosseguir, com a realização do leilão (10/07/01 - fls. 38). 5. Intimada acerca deste decisum, a exequente prontamente requereu a designação de data para a realização de hasta pública (23/11/01 - fls. 53). O Magistrado, considerando que o bem penhorado fora avaliado há mais de três anos, determinou expedição de mandado para sua reavaliação (14/05/03 - fls. 62). Todavia, a executada não foi encontrada (Certidão da Oficiala de Justiça às fls. 65, verso, expedida em 29/08/03). 6. O andamento processual seguinte indica intimação pessoal da exequente, ocorrida em 10/02/04 (fls. 66). Em 22/04/04, a exequente protocolizou petição, observando que o bem a ser reavaliado encontrava-se em outra cidade; assim, solicitou a renovação da diligência, por carta precatória, indicando o endereço correto para tanto. 7. Em 01/07/04, apensou-se a estes autos a execução fiscal nº 1999.61.11.000920-1 (fls. 69). Na mesma data, o Magistrado deprecou a uma das Varas Cíveis de Getulina a reavaliação do bem penhorado (fls. 70). Foi determinada, em 15/07/05, a intimação do depositário, para que apresentasse o bem penhorado, ou seu equivalente em dinheiro (fls. 82). A Certidão de fls. 88, no entanto, indica que o depositário não foi localizado e que poderia residir na

cidade de Marília (09/09/05). Em 16/12/05, a Fazenda apresentou endereço atualizado do depositário (fls. 91). Novamente deprecados os atos processuais, sobreveio Certidão da Oficiala de Justiça atestando que o depositário não mais residia no mesmo local e que era desconhecido seu paradeiro (21/07/06 - fls. 106, verso). Em seguida, sobreveio o pedido fazendário de inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal (fls. 109 - 22/08/06). 8. Foi apenas neste momento, quando esgotou-se a possibilidade de se localizar o depositário (e, com ele, o bem a ser reavaliado e leiloado), que surgiu para a Fazenda Nacional a necessidade de buscar o recebimento de seu crédito em face de eventuais corresponsáveis. E note-se: antes desta ocasião, houve diligente atuação fazendária, que desde a ciência do despacho que determinou o prosseguimento da execução (após os embargos serem julgados improcedentes) atuou por diversas vezes no feito, buscando, em suma, que se designasse a realização do leilão do bem penhorado. 9. Não se pode, tão somente considerando o lapso de período superior a cinco anos desde a citação da empresa (17/02/99 - fls. 08) até a citação dos sócios incluídos posteriormente no polo passivo (03/01/07 - fls. 125 e 28/08/07 - fls. 152), reconhecer-se a ocorrência de prescrição. É preciso considerar o esforço fazendário (e do mecanismo judiciário, inclusive) no sentido de dar seguimento à execução fiscal em face da empresa, devedora original. Isto porque, vale frisar, somente após restar frustrado o seguimento do feito quanto a ela é que a exequente viu-se na necessidade de tentar o recebimento do crédito de eventuais corresponsáveis. 10. A melhor decisão, portanto, é aquela que determina o prosseguimento da execução fiscal (Precedente: STJ, Segunda Turma, AGRESP 1062571, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 24/03/09). Observo, por fim, que não se entra aqui no mérito da questão do eventual acerto ou desacerto da decisão que determinou a inclusão dos sócios no polo passivo deste feito executivo, por tratar-se de matéria a ser melhor analisada em sede de embargos à execução fiscal; entende-se, apenas, equivocado o motivo da extinção desta execução fiscal. 11. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para afastar a prescrição intercorrente. Retorno dos autos à primeira instância para o regular processamento do feito."

Por outro lado, a aplicação da teoria da "actio nata", em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal. Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

- AGRESP 1.100.907, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009: "EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA". 1. 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. 2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada. Agravo regimental improvido."

AGRESP 1062571, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. CITAÇÃO DA EMPRESA E DO SÓCIO-GERENTE. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO. PRINCÍPIO DA ACTIO NATA. 1. O Tribunal de origem reconheceu, in casu, que a Fazenda Pública sempre promoveu regularmente o andamento do feito e que somente após seis anos da citação da empresa se consolidou a pretensão do redirecionamento, daí reiniciando o prazo prescricional. 2. A prescrição é medida que pune a negligência ou inércia do titular de pretensão não exercida, quando o poderia ser. 3. A citação do sócio-gerente foi realizada após o transcurso de prazo superior a cinco anos, contados da citação da empresa. Não houve prescrição, contudo, porque se trata de responsabilidade subsidiária, de modo que o redirecionamento só se tornou possível a partir do momento em que o juízo de origem se convenceu da inexistência de patrimônio da pessoa jurídica. Aplicação do princípio da actio nata. 4. Agravo Regimental provido."

Na espécie, a PFN teve ciência da inatividade da executada em **agosto/2013** (f. 79) e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra o sócio NOHA KHALIL FAYAD em **17/10/2013** (f. 80), não se excedendo o quinquênio prescricional, frente ao momento em que possível o redirecionamento, quando constatada a causa legitimadora da responsabilização dos sócios, *in casu* a dissolução irregular da empresa, inviabilizando, assim, a teor da jurisprudência colacionada, o reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento da execução.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2014.03.00.023816-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : DROGAL FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018967920114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu a apelação da embargante, interposta contra sentença de improcedência, apenas no efeito devolutivo.

Alegou que: (1) necessária a concessão de efeito suspensivo ao recurso de apelação, pois *"no caso de prosseguimento da ação executiva, a Agravante poderá sofrer excussão indevida e antecipada de seus bens, mais precisamente da carta de fiança oferecida, o que certamente impactará financeiramente em sua atividade empresarial e somente será reparável pela difícil e morosa via da repetição de indébito"*; (2) embora o artigo 520, V, CPC, disponha que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo, a jurisprudência do TRF-3R entende que havendo receio de lesão grave e de difícil reparação, possível atribuir efeito suspensivo ao recurso; e (3) *"nos termos da apelação interposta e, principalmente, do entendimento jurisprudencial consolidado do Egr. STJ [...] são evidentes e sólidas as chances de provimento do recurso de apelação e de anulação da sentença"*.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, 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 Código de Processo Civil.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

EDclRESP 996.330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 24/03/09: "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."

RESP 840.638, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 07/02/08: "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."

AG 2006.03.00020718-4, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/08: "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."

Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: *"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 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil 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 (AGRM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08.07.08).

Na espécie, a alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para a atribuição excepcional do efeito suspensivo, foi descrita pela agravante de forma genérica, sem efetiva comprovação da grande probabilidade de provimento do recurso, com a conseqüente extinção da execução, limitando-se, em verdade, a ressaltar a possibilidade de dano pela execução da carta de fiança enquanto pendente de julgamento o recurso de apelação.

Cabe ressaltar, neste ponto, que as quantias decorrentes da liquidação das garantias admitidas e válidas na execução fiscal, assim, por exemplo, a fiança bancária à luz da Lei 6.830/1980, não podem ser levantadas 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:

AgRg na MC 19.565, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 11/09/2012: "MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM. SÚMULA 634/STF. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APELAÇÃO DE SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO DEVOLUTIVO. 1. A hipótese se enquadra na regra geral de que não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder Medida Cautelar para suspender efeitos de acórdão impugnado por Recurso Especial não interposto ou pendente de juízo de admissibilidade na origem (Súmula 634/STF). 2. O acórdão recorrido encontra-se alinhado à orientação deste Tribunal Superior, no sentido de que a apelação interposta contra sentença de improcedência dos Embargos à Execução Fiscal deve ser recebida, em regra, apenas no efeito devolutivo (MC 18.044/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 14/6/2012; AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 17/3/2011; AgRg no AREsp 111.329/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 12/6/2012). 3. O STJ considera possível a liquidação da carta de fiança, porém ressalva que o levantamento do depósito realizado pelo garantidor fica condicionado ao trânsito em julgado, nos termos do art. 32, § 2º, da LEF (AgRg na MC 18.155/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 16/8/2011; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 16/4/2009). Como o Tribunal a quo não autorizou o levantamento do depósito, mas apenas admitiu o prosseguimento dos atos executórios para liquidação da carta de fiança, não há falar em divergência ao entendimento do STJ e, conseqüentemente, em decisão teratológica. 4. Em suma: não se está diante de situação excepcional suficiente para inaugurar a competência cautelar do STJ, quando ainda não admitido na origem o Recurso Especial. 5. Agravo Regimental não provido." (g.n.)

AgRg no AREsp 123.976, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/08/2012: "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." (g.n.)

AgRg na MC 18.155, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/08/2011: "MEDIDA CAUTELAR. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ACÓRDÃO TERATOLÓGICO OU CONTRÁRIO À JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. A competência para a análise de medida cautelar com vistas a emprestar efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade é da Corte de origem, a teor do disposto nas Súmulas 634 e 635, do Supremo Tribunal Federal, aplicáveis por analogia a este STJ. 2. Todavia, em casos excepcionais, este Superior Tribunal de Justiça tem concedido efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto do juízo de prelibação, notadamente em hipótese na qual o acórdão questionado revela-se primo oculi teratológico ou manifestamente contrário à jurisprudência pacífica desta Corte, o que não é o caso dos autos. 3. O aresto em questão amparou-se essencialmente em recente julgado desta Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça que, por unanimidade, considerou legítima a liquidação da fiança bancária em hipótese na qual o recurso de apelação em embargos à execução fiscal não foi recebido com efeito suspensivo, desde que não houvesse o levantamento da quantia antes do trânsito em julgado - sendo certo que, em princípio, essa orientação ajusta-se à perfeição ao caso vertente. 4. A jurisprudência desta Corte revela-se harmônica quanto à orientação de que as execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos. 5. A suposta ofensa ao art. 558 do CPC articulada em virtude da não-atribuição de efeito suspensivo à apelação não se mostra suscetível, em princípio, de exame no âmbito deste Superior Tribunal de Justiça, haja vista que a investigação acerca do perigo na demora e da fumaça de bom direito levantados no recurso especial esbarraria no óbice insculpido na Súmula 07. 6. A falta de demonstração do provável êxito recursal evidencia a inexistência de fumus boni iuris, requisito indispensável à medida cautelar. 7. Agravo regimental não provido." (g.n.)

RDMC 15.208, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 16/04/2009: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSIVIDADE. ART. 739-A DO CPC. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. FIANÇA BANCÁRIA. DEPÓSITO DO VALOR EM JUÍZO. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. MEDIDA CAUTELAR PARA DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA NÃO ADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE TERATOLOGIA NO ACÓRDÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 634 E 635 DO STF. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete ao Tribunal de origem a apreciação do pedido de efeito suspensivo a recurso especial pendente de juízo de admissibilidade (Súmulas 634 e 635/STF). 2. Em casos excepcionalíssimos, entretanto, e desde que demonstrado o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, o STJ tem concedido efeito suspensivo a recurso especial ainda não-admitido, notadamente nos casos de decisões teratológicas. 3. O acórdão recorrido do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul concluiu, com amparo na jurisprudência mais recente do STJ, que o artigo 739-A, § 1º, do CPC, acrescentado pelo art. 739-A do CPC, é aplicável à execução fiscal diante da ausência de norma específica na Lei 6.830/80, não havendo, por conseguinte, como se outorgar suspensividade aos embargos quando o executado deixar de garantir a execução e de demonstrar relevantes fundamentos fáticos e jurídicos em seu favor. A conclusão do Tribunal de origem, portanto, está longe de ser teratológica. 4. Cumpre salientar que o voto condutor do acórdão recorrido, ao prover o agravo de instrumento do Município de Gravataí, determinou o prosseguimento da execução fiscal, do que resultou a intimação do prestador da fiança para que, em 48 horas, depositasse em juízo o valor atualizado da execução. No pertinente ao levantamento do depósito, restou consignado que a liquidação da fiança submete-se à regra do art. 32 da Lei de Execuções Fiscais, que dispõe em seu parágrafo 2º ("Após o trânsito em julgado da decisão, o depósito, monetariamente atualizado, será devolvido ao depositante ou entregue à Fazenda Pública, mediante ordem do Juízo competente"). Como visto, ao contrário do alegado pelo ora agravante, não houve infringência ao dispositivo legal em referência, porquanto o levantamento da quantia depositada pelo banco afiançante ficou condicionado ao trânsito em julgado da sentença. 5. Agravo regimental não-provido." (g.n.)

No mesmo sentido, o precedente desta Turma, do qual fui relator (AI 0003111-50.2012.4.03.0000, DJU de 14/09/2012):

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. CARTA DE FIANÇA. INVIABILIDADE. AGRAVO

INOMINADO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que não tem efeito suspensivo apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil, e Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos". 2. Em que pese não ser absoluta a aplicação dos artigos 520, V, e 739-A, §1º, do Código de Processo Civil, sendo possível admitir casos excepcionais para a atribuição de efeito suspensivo à apelação em caso de improcedência de embargos do devedor, tal não é a hipótese dos autos. 3. A EF 320.01.2009.008781-2 refere-se a débitos de IPI, PA 10865.001289/2008-23 (inscrição 80.3.08.000997-83), período de 08/2004 a 02/2005, e PA 16152.000189/2008-01 (inscrição 80.3.08.001013-54), período de 03/1998, no valor total de R\$ 22.372.660,61, atualizado em 15/12/2008 (168/94). A agravada ofereceu fiança bancária de R\$ 846.243,81, em 10/02/2010, para garantia dos débitos referentes aos fatos geradores até janeiro/1999 - PA 16152.000189/2008-01, noticiando o parcelamento da Lei 11.941/2009 quanto aos débitos com fatos geradores posteriores - PA 10865.001289/2008-23. Todavia, a despeito da fiança prestada, não existe fundamento legal a amparar o efeito suspensivo à apelação, primeiramente porque não existe o risco do alegado solve et repete, dada a jurisprudência consolidada no sentido de que, à luz da Lei 6.830/80, a execução da carta, enquanto garantia, fica na dependência do trânsito em julgado da sentença desfavorável à executada. 4. Sobre suspensão por prejudicialidade externa, é manifestamente inviável a pretensão, à luz da jurisprudência igualmente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, que a reconhece apenas quando existente no feito, alegado prejudicial, depósito integral do valor questionado, sendo que, no caso, o depósito judicial não ocorreu no MS anteriormente impetrado, mas na própria execução fiscal, sujeita, portanto, ao tratamento aplicável à fiança que não cria, como assentado, qualquer risco de solve et repete na pendência do exame definitivo da causa. 5. Finalmente, cabe destacar que a existência de repercussão geral (RE 567.948, substituído pelo RE 592.145) apenas revela que a matéria justifica, em virtude de sua relevância, o exame pela Corte, mas não que esteja a definir ou antecipar qualquer juízo de mérito sobre a controvérsia e, assim, enquanto não houver a manifestação cabível pela instância superior, não se pode extrair de julgado proferido a sua eficácia, inclusive porque acórdão regional não se sujeita, em regra, a efeito suspensivo por interposição de recurso extraordinário. 6. Agravo inominado desprovido."

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 improcedência dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo atribuído ao recurso, pelo que manifestamente improcedente a pretensão de reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005982-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SEMOG SERVICO DE MASTOLOGIA E ONCOLOGIA GINECOLOGICA S/S
LTDA
ADVOGADO : SP136217 PATRICIA DE CASSIA GABURRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00001731720144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEMOG SERVICO DE MASTOLOGIA E ONCOLOGIA GINECOLOGICA S/S LTDA em face de decisão que, em ação cautelar, indeferiu o pedido de sustação dos efeitos do protesto lançado na CDA n. 80.6.11.105753-13.

Conforme informa o Juízo *a quo*, a questão discutida no agravo de instrumento já foi superada, tendo sido proferida decisão reconsiderando a impugnada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002461-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DANILO MASIERO
ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ADRIANA SCORDAMAGLIA FERNANDES MARINS e outro
PARTE RÉ : GASTAO WAGNER DE SOUZA CAMPOS e outros
: FLAVIO AZENHA
: AMAURI ROBLEDO GASQUES
: EDNA GONCALVES SOUZA
: RONILDO PEREIRA MEDEIROS
: LUIZ ANTONIO TREVISAN VEDOIN
: TELLUS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047507320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DANILO MASIERO em face de decisão que, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, indeferiu o pedido de cancelamento da averbação promovida pelo Cartório de Registro de Imóveis de Caraguatatuba na matrícula n. 54.982.

Alega o agravante, em síntese, que: a) a questão da impenhorabilidade do usufruto ainda não foi decidida nos autos; b) a averbação procedida no imóvel de matrícula n. 54.982 é ilegal, pois eventual futura execução jamais poderá aproveitar bem de propriedade de terceiros; c) o bem é gravado com cláusula de impenhorabilidade, o que também é óbice à decretação de indisponibilidade; d) a penhorabilidade dos frutos não se confunde com a impenhorabilidade do usufruto.

Requer a antecipação da tutela, determinando-se o cancelamento da averbação de indisponibilidade do imóvel em questão.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada.

Inicialmente, consigno que não apreciarei o feito em relação à indisponibilidade ter recaído sobre o **imóvel** de matrícula n. 54.982 em razão da falta de interesse em recorrer.

Isso porque, o agravante não pode pleitear direito de terceiro em nome próprio, consoante o art. 6º do CPC.

Somente à pessoa cuja esfera jurídica foi atingida é que se reconhece o legítimo interesse em agir/recorrer.

Quanto à indisponibilidade sobre o **usufruto**, verifico que, consoante artigo 1393 do Código Civil, o usufruto não pode ser transferido por alienação, de modo que não ficou demonstrado, ao menos em exame preambular da

questão, o perigo de dano irreparável ao recorrente na manutenção, por ora, da decisão recorrida.
Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal postulada.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022480-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022480-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : OMNISYS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP198821 MEIRE MARQUES PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00046065220144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OMNISYS ENGENHARIA LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava obter determinação para que a autoridade coatora analise conclusivamente, no prazo de 30 (trinta) dias, os pedidos de restituição protocolados em março de 2014. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Emenda Constitucional n. 45/2004 reconheceu a duração razoável do processo como direito fundamental nos seguintes termos: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (artigo 5º, inciso LXXVIII da Constituição Federal).

Tendo em vista a novel garantia constitucional, foi editada a Lei n. 11.457/2007 que, em seu artigo 24, estabelece que "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".

As disposições trazidas pela Lei n. 11.457/2007 quanto ao prazo para análise dos pedidos são aplicáveis em matéria tributária; porém, há que ser observado o princípio da eficiência na Administração Pública, devendo o prazo de 360 dias ser visto como lapso absoluto e intransponível para todas as hipóteses fáticas.

Neste sentido, no julgamento do Recurso Especial n. 1.138.206/RS, recebido como representativo da controvérsia (art. 543-C, do CPC), a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que o prazo estabelecido no supracitado dispositivo legal aplica-se aos pedidos administrativos de restituição, nos termos da ementa do julgado:

"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. (...) Omissis

5. **A Lei n.º 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 sido 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." (REsp 1138206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9/8/2010, DJe 1/9/2010, grifos meus)

Nesse mesmo sentido também já decidiu a Terceira Turma desta Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO FISCAL. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS E COFINS. DEMORA NA ANÁLISE. DURAÇÃO RAZOÁVEL. ARTIGO 24 DA LEI Nº 11.451/07. EXCESSO DE PRAZO DECORRIDO ANTES DA IMPETRAÇÃO. LIMINAR, CONFIRMADA POR SENTENÇA PARA ANÁLISE EM 90 DIAS. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PEDIDO AVULSO DE APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Caso em que o legislador interpretou o que deva ser duração razoável do procedimento administrativo, ao fixar o prazo de 360 dias, contado do protocolo, para a decisão administrativa (artigo 24 da Lei nº 11.457/07). Não se pode vislumbrar inconstitucionalidade na garantia do prazo assim legalmente fixado, mesmo porque ressaltou a r. sentença que se haveria de considerar as situações em que o atraso decorra de diligências ou omissões que caibam ao próprio contribuinte. Ademais, o protocolo inicial de todos os pedidos remete a 18/05/2007, tendo a sentença sido proferida em 07/08/2009, muito além do prazo de 360 dias. Mesmo que se interprete o prazo sentencial de 90 dias, tão-somente a partir do próprio julgamento de mérito, e não da liminar, já houve o seu transcurso, pois os autos desta apelação somente vieram conclusos ao relator em 08/03/2010, ou seja, decorridos quase três anos do protocolo administrativo inicial.

2. O cumprimento da ordem judicial de apreciação, no prazo fixado, importa preferência sobre outros procedimentos fiscais, inclusive talvez alguns anteriores. Tal preferência violaria a isonomia se não houvesse parâmetro normativo específico para a definição da duração razoável do processo, e se disto não decorresse direito líquido e certo. Se existe garantia tanto constitucional como legal para a apreciação em determinado tempo máximo do pedido administrativo, o descumprimento de tal prazo pelo Fisco, em relação a todos os contribuintes, em geral, não autoriza que, por isonomia, seja mantida a situação inconstitucional e ilegal. Aos que venham a reclamar, em Juízo, seu direito cabe a proteção judicial, sem prejuízo de que o Poder Público se aparelhe para a devida prestação administrativa.

3. (...) Omissis

4. (...) Omissis

5. **Apelação e remessa oficial desprovidas, pedido de imposição de multa diária indeferido." (AMS 2009.61.04002918-2, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 5/8/2010, DJF3 16/8/2010)**

Nessa linha, compulsando os autos verifica-se que os pedidos de restituição foram protocolados pela agravante em março de 2014 (fls. 74/78), não tendo ocorrido, portanto, o transcurso do prazo previsto no artigo 24 da Lei n. 11.457/2007.

Assim, não merece reparos a decisão agravada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023293-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023293-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SPREAD TECNOLOGIA EM SISTEMAS DE INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134209520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária, deferiu a antecipação de tutela pleiteada para determinar que a recorrente expeça a certidão de regularidade fiscal, por entender que o débito no valor de R\$ 4.124,82, código de receita 1708, vencimento 20/6/2013, encontra-se quitado.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.

Assim, a simples alegação genérica de que o débito fiscal em litígio não está integralmente quitado não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **convertero** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009724-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009724-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MONTIEL COM/ E MANUTENCAO ELETRICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP232432 RODRIGO VIANA DOMINGOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00054951020124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MONTIEL COMÉRCIO E MANUTENÇÃO ELÉTRICA LTDA. ME. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que continua em atividade, operando na própria residência do sócio, não havendo que se falar em dissolução irregular.

Requer a antecipação da tutela recursal para suspender os efeitos da decisão agravada.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a existência de um dos requisitos para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08.

Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)
Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em análise, o Juízo *a quo* consignou na decisão agravada que "*as diligências efetuadas às fls. 19/20 pelo Executante de Mandados apontam para a inatividade da empresa, configurando indício de dissolução irregular (...)*". Considerando-se que a parte agravante não juntou a totalidade dos documentos referidos no *decisum*, a análise de seu teor restou inviabilizada, tornando razoável acolher a conclusão do magistrado *a quo* pela dissolução irregular.

Ademais, quanto às alegações de que continua operando, não há qualquer prova nos autos que fundamente tal assertiva e contrarie as informações prestadas pelo Oficial de Justiça, reproduzidas na decisão objurgada.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016524-62.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.016524-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 172/635

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : REPRODUZA REPRESENTACAO LTDA -ME e outros
: RODRIGO LUIZ DALEFI DE SANTANA
: JOCILIANA GALICIANO PEDRO DALEFI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00077343920114036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada, Srs. Rodrigo Luiz Dlefi e Jociliana Galiciano Pedro, no polo passivo do feito, limitando, porém, a responsabilidade desta última aos débitos gerados a partir de seu ingresso na sociedade.

Alega a agravante, em síntese, que, constatada a dissolução irregular, a responsabilidade dos sócios deve ser plena em relação a todos os créditos executados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja imputado à sócia Sra. Jociliana Galiciano Pedro a responsabilidade solidária pelo total dos tributos em execução.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código

Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado do Mato Grosso do Sul anexadas aos autos (fls. 137/139), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Avenida Mato Grosso, 3251, Campo Grande/MS) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 128).

Tal situação serve como indício suficiente para se incluir os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, considerando ainda que, no caso, **ambos os sócios indicados possuíam poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade**, nos termos da citada Ficha Cadastral da Junta Comercial do Estado do Mato Grosso do Sul.

Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada.

Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e considerando que a relação processual ainda não se formou no juízo originário.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para se imputar aos representantes legais, Srs. Rodrigo Luiz Dlefi e Jociliana Galiciano Pedro, a responsabilidade por todo o débito.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010097-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP135406 MARCIO MACHADO VALENCIO e outro
AGRAVADO(A) : ABP BRASIL LTDA e outro
: RAIMUNDO PEREIRA VELOSO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00476999420104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir o Sr. Marco Aurélio de Oliveira do polo passivo da demanda. Alega a recorrente, em síntese, que a matéria analisada pelo juízo *a quo* não é passível de apreciação em sede de exceção de pré-executividade.

Aduz, ainda, que o recorrido atuou como representante da empresa sócia da executada originária, detentora da maior parte do capital social, sendo diretamente responsável pela infração que ensejou o redirecionamento da execução.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinada a inclusão do Sr. Marco Aurélio de Oliveira no polo passivo do feito executivo.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Primeiramente, quanto à alegação de que a matéria discutida no presente recurso - legitimidade passiva - não seria passível de apreciação no âmbito de exceção de não executividade, tem-se que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que tal meio processual é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Assim, a legitimidade passiva, como matéria conhecida de ofício, pode ser apreciada em exceção de não-executividade, desde que não demande dilação probatória, como é o caso dos autos.

Ademais, no que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em análise, entendo que os elementos constantes dos autos demonstram a ocorrência da dissolução irregular da empresa executada.

Todavia, nos termos da ficha cadastral da empresa executada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP (fls. 149/151) o agravado aparece como procurador de "Great Harbour Holding Group INC." que era, conforme a citada ficha cadastral, uma das sócias da empresa executada.

Deste modo, afigura-se, portanto, incabível redirecionar a dívida exequenda *per saltum* ao Sr. Marco Aurélio de Oliveira sem que haja comprovação da hipótese prevista no art. 135, inciso III, do CTN, em relação à citada empresa, esta sim, responsável legal pela sociedade executada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013230-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013230-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EDSON ORTEGA
ADVOGADO : SP085639 PAULO MAZZANTE DE PAULA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00079853820128260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON ORTEGA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada.

Aduz o agravante, em síntese, que: a) houve cerceamento de defesa, pois não teve oportunidade de produzir as provas necessárias para comprovação de suas alegações; b) a defesa oposta pela agravada à objeção de não-executividade é intempestiva; c) ocorreu a prescrição dos créditos executados; d) o título executivo é nulo, pois faltam-lhe requisitos que permitem sua exigibilidade; e e) houve quebra de sigilo bancário sem autorização judicial.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que se suspenda a execução fiscal e, ao final, o seu provimento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

No tocante a alegada prescrição do crédito tributário fundamento do feito executivo em voga, verifico não ser possível, neste momento processual, aferir a sua ocorrência, tendo em vista que a parte agravada deixou de colacionar documentos que permitam tal apreciação. Assim, deve-se prestigiar, ao menos por ora, a decisão objurgada.

Quanto à aduzida nulidade da execução, constato, em exame preambular, que CDA foi regularmente constituída, com observância de todos os requisitos do § 5º, do art. 2º da Lei n. 6.830/1980. Com efeito, a CDA embasadora da execução fiscal espelha com clareza a origem do débito, trazendo sua fundamentação legal e a forma de constituição do crédito.

Outrossim, quanto à suposta intempestividade da impugnação à objeção de não-executividade, inexistente prazo legal específico para sua oposição. Além disso, as matérias abordáveis nesta via são tipicamente de ordem pública, não sujeitas à preclusão, permitindo-se manter aos autos tal réplica, ainda que apresentada inoportunamente.

Por fim, entendo que o cerceamento de defesa e a quebra do sigilo bancário são matérias que demandam nítida dilação probatória e, por tal motivo, não podem ser ventiladas na estreita via da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **indefiro** a tutela antecipada recursal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020811-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MENOTTIPLAS COM/ DE PLASTICOS LTDA e outros
: ANTONIO FRANCISCO BONTEMPI
: MENOTTI BONTEMPI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00321701120054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, excluiu os sócios da empresa executada do polo passivo do feito.

Alega a agravante, em síntese, que, caracterizada a dissolução irregular da executada, fica autorizado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa demandada.

Requer o provimento do recurso para que se determine a inclusão de Antonio Francisco Bontempi e Menotti Bontempi no polo passivo do processo executivo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 53/54), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Rua Joaquim Marra, 2166, Vila Matilde, São Paulo/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 81), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Dessa forma, considerando que os Srs. Antonio Francisco Bontempi e Menotti Bontempi constam na ficha cadastral arquivada junto ao JUCESP na qualidade de sócios gerentes (fls. 53), devem responder pela infração relativa à dissolução irregular.

Saliento, por fim, não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão dos sócios Antonio Francisco Bontempi e Menotti Bontempi no polo passivo da execução.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014978-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014978-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro

AGRAVADO(A) : LAB AN CLIN MENDEL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00601497920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu a prescrição para o redirecionamento do feito aos sócios da empresa executada, excluindo-os do polo passivo da demanda.

Alega o agravante, em síntese, que o prazo prescricional para o redirecionamento da execução deve ter seu início a partir da ocorrência do fato que deu ensejo ao pedido de inclusão do sócio no polo passivo da demanda executiva, aplicando-se a teoria da *actio nata*.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios da empresa sejam mantidos no polo passivo da execução e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça 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**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN. Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia do agravante durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do

sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, ocorreu a prescrição em relação aos sócios, tendo em vista que a empresa foi citada em 14/10/2004 (fls. 22) e o pedido da exequente para inclusão do representante foi protocolado somente em 13/01/2014 (fls. 104/106), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

Portanto, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão do sócio indicado já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**. Nesse sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019790-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019790-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TRIPLO R COM/ DE ALIMENTOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00128349620128260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão da empresa S.F.S. Comércio de Alimentos Ltda. como sucessora da executada Triplo R Comercio de Alimentos Ltda. - ME., sob o fundamento de que não restou caracterizada a sucessão tributária.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para reforma da decisão agravada. Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à configuração da sucessão tributária, o art. 133, do CTN dispõe que:

"A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão."

Logo, quem adquire, por qualquer título, o fundo de comércio pertencente a um estabelecimento comercial - nele compreendido o conjunto de bens empregados no exercício da atividade -, e continua e explorar tal atividade, passa a ser responsável pelos tributos devidos pelo estabelecimento.

Neste sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça entende que a responsabilidade do art. 133, do CTN decorre da aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, conforme se infere dos seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - SUCESSÃO POR AQUISIÇÃO DE ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL OU FUNDO DE COMÉRCIO - ART. 109 DO CTN - LOCAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A responsabilidade do art. 133 do CTN ocorre pela aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento, ou seja, pressupõe a aquisição da propriedade com todos os poderes inerentes ao domínio, o que não se caracteriza pela celebração de contrato de locação, ainda que mantida a mesma atividade exercida pelo locador.

Precedente: REsp 108.873/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/1999, DJ 12/04/1999 p. 111.

2. O Direito tributário utiliza-se dos institutos, conceitos e formas de Direito privado tal qual utilizados nos ramos jurídicos específicos, sendo-lhe vedado modificar-lhes o conteúdo, sentido e alcance."

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1140655/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 17/12/2009, DJe 19/2/2010)

"TRIBUTÁRIO - SUCESSÃO EMPRESARIAL - ART. 133 DO CTN - SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 133 do CTN é de aplicação restrita aos casos em que uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra fundo de comércio ou estabelecimento.

2. In casu, verifica-se que o Tribunal a quo reconheceu não ter havido comprovação de qualquer aquisição de fundo de comércio ou de estabelecimento comercial.

3. Para concluir que houve sucessão empresarial, apta a ensejar a responsabilidade tributária da recorrida, faz-se mister o reexame de aspectos fáticos; inviável na instância especial, à luz da Súmula 7/STJ.

Recurso especial não-conhecido."

(REsp 768499/RJ, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 3/5/2007, DJ 15/5/2007)

"TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

A responsabilidade prevista no artigo 133 do Código Tributário Nacional só se manifesta quando uma pessoa natural ou jurídica adquire de outra o fundo de comércio ou o estabelecimento comercial, industrial ou profissional; a circunstância de que tenha se instalado em prédio antes alugado à devedora, não transforma quem veio a ocupá-lo posteriormente, também por força de locação, em sucessor para os efeitos tributários.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 108.873/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, j. 4/3/1999, DJ 12/4/1999)

In casu, analisando as certidões da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 23/24 e fls. 41/42), verifico que as empresas têm objetos sociais correlatos e se situam no mesmo endereço. Ocorre, porém, que tais fatos, neste momento processual, não se mostram suficientes a concluir que houve sucessão empresarial nos termos do artigo 133 do CTN, sendo necessário um conjunto probatório mais robusto nesse sentido.

Ante todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de

Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002982-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002982-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PANDINI CONSTRUÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP084539 NOBUAKI HARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08038059119954036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da exequente no sentido de determinar a indisponibilidade de bens, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Deferiu-se o pedido de antecipação da tutela recursal.

Regularmente intimada, a parte agravada ficou-se inerte.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558 do Código de Processo Civil. Com efeito, o artigo 591 do Código de Processo Civil determina o seguinte:

"Art. 591. O devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens presentes e futuros, salvo as restrições estabelecidas em lei." (grifos meus)

Já o artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, assim dispõe:

"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". (grifos meus)

Pela leitura do mencionado dispositivo legal, extrai-se a necessidade do preenchimento das seguintes condições para o deferimento da medida de indisponibilidade de bens: a citação do devedor; a ausência de pagamento; a inexistência de nomeação de bens à penhora; e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.

Esse é o entendimento desta Turma, segundo julgado que ora colaciono:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - ART. 185-A, CTN - REQUISITOS - CITAÇÃO DO DEVEDOR- NÃO APRESENTAÇÃO DE BENS À PENHORA - NÃO LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Agravo regimental recebido como contraminuta, tendo em vista a sua apresentação dentro do prazo legal, bem como o descabimento do recurso regimental frente às alterações perpetradas pela Lei nº 11.187/2005.

2. Discute-se no presente agravo a possibilidade de decretação de indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN e não o reconhecimento da fraude à execução, prevista no art. 185, CTN. 3. **O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, usando o modo imperativo, dispõe que o juiz determinará a indisponibilidade de bens, do que se conclui que o juiz não poderá deixar de cumpri-la, desde que observados três requisitos: a citação do devedor, ter deixado ele de apresentar bens à penhora e a não localização de bens sobre os quais possa incidir a constrição judicial.**

4. Na hipótese dos autos, houve a citação do executado (fl. 46), sem que tenham sido localizados bens passíveis de penhora (fls. 46, 82, 86/87) ou pagamento do débito, de modo que presentes todos os requisitos necessários para aplicação do art. 185-A, CTN. A medida requerida, portanto, deve ser deferida.

5. Agravo de instrumento provido."

(AG 2011.03.00.024634-3, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 13/10/2011, v.u., DJ 24/10/2011, grifos meus)

O Superior Tribunal de Justiça se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica pelo seguinte precedente: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.

1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.

2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.

3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.

4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1236612/MG, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 8/5/2012, DJe 15/5/2012, grifos meus)

No que se refere à finalidade da decretação da indisponibilidade de bens, é remansosa a jurisprudência pátria no sentido de que tal medida atinge não somente ativos financeiros, mas também bens móveis e imóveis, presentes e futuros integrantes do patrimônio do devedor.

Corroborando o entendimento esposado, trago à colação o seguinte julgado do STJ:

"PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS APLICADA. EXCETUADO O BEM IMÓVEL QUE SERVE DE MORADIA AO EXECUTADO. CABIMENTO.

1. Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que, utilizando-se de precedentes do STJ, entendeu que a decretação da indisponibilidade dos bens do executado não atinge o bem imóvel que lhe ser de moradia.

2. A tese defendida pelo recorrente é no sentido de que, com fundamento no art. 185-A do CTN, a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, para garantir a execução fiscal, não excepciona nenhum bem.

3. Deve-se ler o art. 185-A do CTN conjuntamente com o art. 184 do mesmo código que, embora anterior ao art. 185-A, não fora por ele revogado. Ressalva aquele enunciado que a responsabilidade tributária abrange os bens passados e futuros do contribuinte, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade voluntárias, ressalvados os bens considerados pela lei como absolutamente impenhoráveis.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1161643/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010)

No caso em análise, neste momento processual, há que se concluir que se mostram preenchidos os requisitos necessários para a decretação de indisponibilidade dos bens de propriedade dos executados.

Nota-se que o agravado foi regularmente citado (fls. 14), sendo que o bem constrito durante o trâmite do feito executivo fiscal foi arrematado em outra execução, não sendo localizados outros passíveis de penhora, apesar de todos os esforços expendidos pela exequente.

Dessa forma, há que ser reformada a decisão ora guerreada.

Quanto aos órgãos que devem ser comunicados da indisponibilidade, constata-se que o legislador ordinário deu preferência às entidades de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

In casu, tendo em vista a mencionada preferência, considero pertinente a comunicação da medida de indisponibilidade ao BACEN e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, uma vez que tais órgãos se enquadram nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento.

Não se justifica, contudo, a comunicação aos outros órgãos indicados pela agravante, considerando que não restou minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida.

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO

EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos : Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida. Precedentes desta Corte e do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(AI n. 201003000265023, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ 17/02/2012, grifos meus)

*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal, para determinar a indisponibilidade de bens da parte executada, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofício ao BACEN e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo."*

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a indisponibilidade de bens da parte executada, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofício ao BACEN e à Corregedoria do Tribunal de Justiça de São Paulo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018532-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MIAMI SHOPPING COM/ E IMP/ DE COUROS LTDA
ADVOGADO : SP144186 ROMEU DE OLIVEIRA E SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00062107220134036182 10F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de bloqueio de valores por meio do sistema Bacenjud e deferiu a nomeação de bens levada a efeito pela executada.

Alega a agravante, em síntese, que a decisão impugnada viola o disposto no art. 11 da Lei 6.830/80 e a jurisprudência consolidada.

Deferiu-se o efeito suspensivo pleiteado.

Regularmente intimada, a parte agravada ficou-se inerte.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito suspensivo postulado, previstos no art. 558 do CPC.

Com efeito, a Lei de Execução Fiscal, em seu artigo 9º, inciso III, faculta ao devedor a nomeação de bens à penhora. Tal direito, no entanto, não se mostra absoluto, porquanto deverá obedecer à ordem estabelecida em seu art. 11.

"Art. 11 - A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;

II - título da dívida pública, bem como título de crédito, que tenham cotação em bolsa;

III - pedras e metais preciosos;

IV - imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - veículos;

VII - móveis ou semoventes; e

VIII - direitos e ações.

§ 1º - Excepcionalmente, a penhora poderá recair sobre estabelecimento comercial, industrial ou agrícola, bem como em plantações ou edifícios em construção.

§ 2º - A penhora efetuada em dinheiro será convertida no depósito de que trata o inciso I do artigo 9º.

§ 3º - O Juiz ordenará a remoção do bem penhora do para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo."

No caso dos autos, a empresa executada nomeou diversos produtos relacionados ao seu objeto social (fls. 26).

Contudo, deixou de asseverar os fundamentos pelos quais não respeitou a ordem prevista no art. 11 da LEF, de modo que se revela cabível a recusa dos mencionados bens pela Fazenda Nacional.

No sentido ora exposto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão sub judice em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, decidiu que a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de bens à penhora sem que isto ofenda o princípio da menor onerosidade para o devedor, cabendo ao executado a demonstração de que a ordem legal deve ser afastada:

"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.

2. Não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a divergência, tal como lhe foi apresentada.

3. Merece acolhida o pleito pelo afastamento da multa nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC, uma vez que, na interposição dos Embargos de Declaração, a parte manifestou a finalidade de provocar o prequestionamento. Assim, aplica-se o disposto na Súmula 98/STJ: "Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório".

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de 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. Precedentes do STJ.

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." (REsp 1.337.790/PR, Primeira Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, j. em 12/6/2013, DJe de 7/10/2013, grifos nossos)

A Terceira Turma desta E. Corte Federal também assim já se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. RECUSA DA FAZENDA. AGRAVO DESPROVIDO.

I - Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.

II - Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).

III - Agravo de instrumento improvido."

(AI 0007778-84.2009.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/5/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 29/5/2013, grifos nossos)

Ademais, nos termos do art. 620 do CPC, é certo que a execução deve ser feita do modo menos gravoso para a executada quando por diversas formas se puder fazê-la, mas sem perder de vista a necessidade de se alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação do crédito.

Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante fundamentação supra.

Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado, sobrestando-se a eficácia da decisão agravada até o julgamento final do presente agravo."

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Acrescente-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, **afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006.**

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há de se reconhecer a desnecessidade do prévio esgotamento de diligências para localização de bens da parte executada a fim de possibilitar a utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a penhora de ativos financeiros em nome da parte executada, mediante os sistema Bacenjud, até o valor atualizado da dívida, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo a quo para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TPM TRIEL PROJETOS E MONTAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00101914319994036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o débito exequendo refere-se a tributo (Imposto de Renda Retido na Fonte - IR Fonte) que possui sistemática específica no que tange à responsabilização dos sócios, a teor do que preceitua o art. 8º do Decreto-Lei 1.736/79.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar a inclusão do sócio indicado no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que tange à alegação de que a responsabilidade do sócio é solidária nos casos de débitos relativos ao IR Fonte, conforme art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, é certo que o STJ já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular da sociedade ou de prática dos atos descritos no artigo 135 do CTN, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO -GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN.

(omissis)

8. Não importa se o débito é referente ao IPI (DL nº 1.736 /79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo dirigente/ sócio .

9. Descabe, nas vias estreitas de embargos declaratórios, que a matéria seja reexaminada, no intuito de ser revista ou reconsiderada a decisão proferida. Não preenchimento dos requisitos necessários e essenciais à sua apreciação.

10. Embargos rejeitados."

(STJ, EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003, grifos meus)

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: *"O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua

situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). 3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo inominado desprovido." (AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO -COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócio s. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido" (RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso dos autos, constata-se que houve decretação de falência da empresa executada, como informa a ficha cadastral da empresa executada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 103/106).

Nesse tocante, a jurisprudência, há tempos, já se posicionou no sentido de que a falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, sendo certo que, como é o patrimônio da empresa que responde pelas obrigações contraídas, o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente se mostra cabível quando o Fisco comprovar a gestão praticada com dolo ou culpa. Nesse sentido: STJ, REsp n. 652.858/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 28/9/2004, v.u., DJ 16/11/2004; STJ, AgRg no agravo de

instrumento n. 566.702/RS, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, j. 21/10/2004, v.u., DJ 22/11/2004.

Assim, deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019475-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019475-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MONTCELLI SERVICOS E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00092814520114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito.

Alega a agravante, em síntese, que houve a dissolução irregular da sociedade demandada, circunstância esta que enseja o redirecionamento da execução aos sócios.

Requer o provimento do recurso para que sejam incluídos os sócios Samira do Carmo Pissoni Celli e Luiz Fabiano Pissoni Celli no polo passivo da demanda fiscal.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação.

Com efeito, no que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais no polo passivo da demanda, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)
Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

In casu, juntou a recorrente cópia da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 57/58), com o último endereço informado pela empresa executada, bem como a certidão do Sr. Oficial de Justiça onde se atesta a não localização da sociedade demandada.

Ocorre, porém, que, dos documentos colacionados no instrumento que forma o presente agravo, não se pode aferir o local onde foi realizada a diligência do Sr. Meirinho, inviabilizando, **ao menos neste momento processual**, a caracterização de infração legal ensejadora de redirecionamento do feito executivo.

Deste modo, neste exame de cognição sumária, deve ser mantida a decisão recorrida.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2014.03.00.019875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ADRIANO DIAS
ADVOGADO : SP102544 MAURICE FERRARI
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
PARTE RÉ : ADRIANO DIAS SAO CARLOS -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011763620074036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADRIANO DIAS em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio pelo sistema Bacenjud de valores em sua conta corrente.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela postulada.

Quanto à penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud, é cediço que em sessão de julgamento realizada no dia 24/11/2010, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando o REsp 1.184.765/PA, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e de relatoria do E. Ministro Luiz Fux, afastou a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação da medida, na vigência da Lei n. 11.382/2006.

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional. Precedentes: AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; AI n. 2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executado a fim de possibilitar utilização do sistema Bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

E, no caso em tela, observo ser hipótese de exceção.

Com efeito, de acordo com a mencionada n. Lei 11.382/2006, passou a ser impenhorável qualquer tipo de remuneração por exercício de trabalho, segundo a nova dicção do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo"

No caso presente, os documentos acostados aos autos (fls. 46/48) demonstram que o saldo constante da conta nº 0295-X/69.805-9 junto ao Banco do Brasil S/A, de titularidade do agravante, era decorrente de créditos de remuneração e participação nos lucros, os quais são impenhoráveis.

Nesse sentido os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza

alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil.

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 805454/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 04/12/2009, DJe 08/02/2010) PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a penhora "on line" não pode incidir sobre verbas resguardadas pela impenhorabilidade prevista no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil (REsp nº 805454 / SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 08/02/2010). Nesse sentido, ademais, é o entendimento da 1ª Seção daquela Corte Superior, adotado em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010; REsp nº 1211366 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell, DJe 13/12/2011). 3. E, conforme ficou consignado na decisão agravada, além do valor desbloqueado pelo MM. Juiz "a quo", há outros depósitos efetuados na conta corrente da agravante a título de proventos de aposentadoria e de crédito de FGTS, os quais são absolutamente impenhoráveis, ante o disposto no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. 4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 5. Recurso improvido. (AI 00047429720104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal postulada, determinando a liberação dos valores bloqueados na conta de titularidade do recorrente (Banco do Brasil S/A, agência nº 0295-X, conta corrente nº 69.805-9), nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009300-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : D F COELHO CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : RUBENS VIVIAN SCHARLACK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000788020024036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da demanda.

Alega a agravante, em síntese, que, inexistindo inércia, desídia ou descaso da exequente, não há que se falar em prescrição intercorrente.

Requer o provimento do recurso para que se inclua o sócio indicado no polo passivo do feito executivo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça 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**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN. Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, ocorreu a prescrição em relação ao sócio, tendo em vista que a empresa executada compareceu espontaneamente ao feito originário em 10/12/2003, quando da protocolização da exceção de pré-executividade (fls. 22/38), enquanto que o pedido da exequente para inclusão do representante foi protocolado somente em 27/01/2012 (fls. 185/186), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e

para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

Portanto, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas do comparecimento espontâneo da empresa (ato processual análogo à citação) e do pedido de inclusão do sócio indicado já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**. Nesse sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalho, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009)

Dessa forma, deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015471-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA CONDE LTDA
ADVOGADO : SP108620 WAGNER LUIZ GIANINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00342782319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão de sócios da empresa executada ao polo passivo da demanda pelo reconhecimento da prescrição para o redirecionamento do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o prazo prescricional para o redirecionamento da execução deve ter seu início a partir da ocorrência do fato que deu ensejo ao pedido de inclusão do sócio no polo passivo da demanda executiva, aplicando-se a teoria da *actio nata*.

Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios indicados sejam incluídos no polo passivo da ação e, ao final, seja dado provimento ao recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça 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, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN. Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, ocorreu a prescrição em relação aos sócios, tendo em vista que a empresa foi citada em 21/9/1999 (fls. 19) e o pedido da exequente para inclusão do sócio foi protocolado em 29/8/2013 (fls. 196/196vº), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcurso da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos

possíveis responsáveis."

Sendo assim, resta caracterizada a prescrição para o redirecionamento do feito, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios indicados já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**. Nesse sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009, grifos nossos)

Nesses termos, deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009869-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009869-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AUTO POSTO ALEMPARAIBA LTDA e outros
: MANFRED FREY
: MARCELO BENTO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00061263320034036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu exceção de pré-executividade para excluir do polo passivo do feito os sócios Wagner Afonso e Rosana de Paula Afonso.

Alega a agravante, em síntese, que os referidos sócios compunham o quadro societário da empresa no período de inadimplemento dos tributos exequendos, sendo responsáveis pelo pagamento dos mesmos.

Requer o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido.

(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

Omissis

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

Omissis

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido*
(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 216/218), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

No caso, porém, não é possível responsabilizar os sócios Wagner Afonso e Rosana de Paula Afonso pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, tendo em vista que, na época da constatação da infração, 31/05/2004 (fls. 33) a gerência da empresa se encontrava sob poder de outrem.

Conforme se extrai da análise dos autos, as quotas sociais da empresa foram objeto de compromisso de compra e venda em 29/04/1999, como denota o acórdão de fls.203/210, transmitindo aos compradores os direitos e deveres inerentes à pessoa jurídica, inclusive sua administração. Ao assumir tal obrigação, ficaram aqueles responsabilizados pela infração que se sucedeu, ensejando o redirecionamento da demanda executiva para si. Ademais, o referido acórdão, proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, dando provimento ao recurso interposto pelos ora agravados, condenou os promitentes compradores das quotas sociais ao cumprimento do avençado, o que significa que o contrato produziu efeitos desde sua constituição. É o que se depreende, também, da última anotação constante na ficha cadastral da empresa na JUCESP, que transcreve o teor do ofício expedido pela Justiça Estadual para anotar a transferência das quotas sociais da empresa para os promitentes compradores, "*devendo constar como data da transferência a data da assinatura do contrato celebrado entre as partes, o dia 29.04.1999*" (fls. 218).

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013815-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013815-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00027254620094036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade por ela apresentada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) é parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, pois alienou o imóvel objeto da tributação executada anteriormente aos seus fatos geradores; b) ocorreu a prescrição dos créditos exigidos; e c) o título executivo é nulo, pois não discrimina os valores devidos a título de imposto e de taxa.

Requer a antecipação da tutela recursal para que se suspenda o curso da execução fiscal e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante

enunciado da Súmula n. 393.

Quanto à aduzida ilegitimidade passiva, apesar de ser matéria de ordem pública, como assinalado pelo Juízo originário, tal questão *"deve ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória. Ora, considerando a ausência nos autos de qualquer documento que pudesse comprovar a afirmação da excipiente de que "o imóvel que originou a presente execução é desconhecido pela Caixa Econômica", conclui-se que a ventilada ilegitimidade passiva demandaria dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade, aplicando-se, nesse ponto, o entendimento da súmula 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que em seu enunciado edita as matérias para admissibilidade da exceção de pré-executividade."*

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

2. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

3. É problemática a discussão por meio de exceção de pré-executividade a respeito da ilegitimidade passiva da agravante como veiculada no caso dos autos porquanto seu deslinde não prescinde de amplo e aprofundado exame das provas.

4. Assim, embora a exceção diga respeito a matéria de ordem pública, tal discussão deve ser reservada aos embargos à execução.

5. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0032238-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

Assim, para a análise da sua ilegitimidade passiva, se faz necessária dilação probatória, a ser promovida em sede de embargos à execução.

No que se refere à alegada prescrição, não se constata sua ocorrência.

A jurisprudência está consolidada, no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU, a prescrição quinquenal é contada a partir do vencimento.

Neste sentido, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - PRESCRIÇÃO - REGRA DE CONTAGEM DO PRAZO - TERMO INICIAL - VENCIMENTO DA DÍVIDA - CARNÊ DE PAGAMENTO - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICA.

1. O termo inicial da prescrição da pretensão de cobrança do IPTU é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, que é modalidade de notificação do crédito tributário.

2. Hipótese em que o acórdão recorrido considerou a data da inscrição em dívida ativa como marco inicial do lustro prescricional.

3. Necessidade do retorno dos autos à origem para a análise da incidência da prescrição à luz do entendimento jurisprudencial do STJ.

4. Impossibilidade de reconhecimento de suporte fático da prescrição em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Recurso especial provido para anular o acórdão recorrido." (RESP 1.116.929, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 18/09/2009)

No caso em apreço, constam da Certidão de Dívida Ativa (fls. 17) débitos relativos a IPTU, com vencimentos em 15/10, 15/11 e 15/12, todos do ano de 2003.

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Da análise dos autos, verifica-se que a demanda fora originalmente proposta em juízo incompetente para julgamento da causa, em 01/06/2007, sendo promovida a citação automaticamente, como destaca o carimbo da Vara da Fazenda Pública de São Vicente (fls. 16), que descreve: *"A citação será considerada como determinada na data da distribuição"*.

Assim, aplica-se o disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, que prescreve: *"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"*.

Portanto, desde o momento da propositura da ação o prazo prescricional se interrompeu, não se consumando a prescrição entre a data da constituição definitiva do crédito fiscal (15/10/03, 15/11/03 e 15/12/03) e o despacho que ordenou a citação (01/06/2007, fls. 16), posto que não decorreram cinco anos entre tais marcos. Finalmente, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. Destarte, não restou caracterizada qualquer nulidade aferível de plano e capaz de inviabilizar a execução fiscal em análise, de modo que as alegações da agravante devem ser promovidas em sede de embargos à execução. Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao recurso, eis que manifestamente improcedente, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intime-se. Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014770-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014770-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
AGRAVADO(A) : DROGARIA GREENFELD LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332312820104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da sócia da empresa executada ao polo passivo do feito.

Alega o recorrente, em síntese, que a não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal faz presumir sua dissolução irregular, autorizando o redirecionamento da execução à sócia remanescente.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo nos mesmos moldes do pedido na origem.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi recentemente adotado pela terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido.

(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA.

VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

Omissis

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: REsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; REsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

Omissis

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido

(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 17/17vº), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

No caso, porém, não é possível responsabilizar a sócia Sonia Ishikawa Oda pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, tendo em vista que, pelos documentos acostados, ela não exercia poderes de gerência na empresa. Deste modo, não pode ser pessoalmente responsabilizada por débitos da sociedade, ainda que constatada aquela infração.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015842-10.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015842-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADO(A) : ELETRO TECNICA MERLIN LTDA -ME e outro
: TEREZINHA CARDOZO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00078580320034036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição.

Decido.

O presente agravo de instrumento não merece ser conhecido, ante a ausência de interesse recursal por parte da agravante.

Compulsando os autos, verifica-se que a decisão agravada deferiu integralmente o pedido da agravante no sentido de incluir, ao polo passivo da execução fiscal, a sócia da pessoa jurídica demandada.

As razões trazidas pela agravante na minuta do presente recurso não enfrentam o conteúdo do *decisum*, demonstrando a ora recorrente o seu inconformismo como se o Juízo *a quo* indeferisse o pedido originário, o que não ocorreu.

Dessa forma, tendo em vista que a decisão impugnada não trouxe qualquer sucumbência à parte recorrente, inexistente interesse recursal nesse tocante.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014552-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014552-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VENDEMIATTI ENGENHARIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP199828 MARCELO GOMES DE MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00072176620094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu

parcialmente a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição dos créditos tributários vencidos entre 28/4/1995 e 31/1/1996 (CDAs n.s 80.6.02.071869-17 e 80.6.02.072171-46).

Alega a agravante, em síntese, que os créditos excutidos não prescreveram, pois foram incluídos em programa de parcelamento.

Deferiu-se a antecipação da tutela recursal requerida (fls. 39/40).

Regularmente intimada, a parte agravada quedou-se inerte.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.

Verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa originaram-se de declaração do próprio contribuinte, consoante cópia das CDAs.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ou declaração de rendimentos 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.

Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

No que tange à CDA n. 80.6.02.071869-17, verifica-se que o MM. Juiz a quo afirma que tais débitos (com vencimento entre abril de 1995 e janeiro de 1996) foram incluídos em parcelamento em 1/3/2000 (antes, portanto, do decurso do prazo quinquenal), sendo que tal programa permaneceu vigente até 1/2/2002 e, posteriormente, foram novamente parcelados, agora no âmbito do PAES (inclusão em 24/7/2003 e exclusão em 9/3/2006, fls. 6/7).

No que se refere à CDA 80.6.02.072171-46, a entrega da declaração ocorreu em 27/6/2000 (fls. 21/22), sendo que aludido débito também foi incluído no PAES (fls. 7/8).

Desse modo, durante o período em que os parcelamentos estiveram em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente se iniciou com a exclusão daquele regime, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) *Omissis*

2. - *O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrer em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.*

3. *Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.*

4. *Recurso desprovido."*

(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171)

Trata-se, no presente caso, de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

Assim, em exame preambular, os débitos não se encontram prescritos, tendo em vista que não decorreram cinco anos entre a data da entrega das declarações de rendimento e a inclusão nos aludidos parcelamentos, nem entre a data do despacho que ordenou a citação a exclusão do último destes (9/3/2006) e a data do despacho que ordenou a citação (11/3/2010, fls. 9).

*Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo postulado para sobrestar a eficácia da decisão recorrida até o julgamento final do presente recurso."*

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para declarar a inoccorrência do lustro prescricional em relação à totalidade do crédito tributário exequendo, determinando o prosseguimento do feito executivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008965-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008965-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : IND/ DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS ROSSETTI LTDA
ADVOGADO : SP153214 GLAUCIA GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00005980420014036109 1 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União, contra decisão que, em sede de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de inclusão do sócio gerente da empresa executada no polo passivo da demanda.

Deferiu-se a antecipação da tutela recursal (fls.169/170).

Regularmente intimada, a parte agravada ficou-se inerte.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto

com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Na análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão da tutela pleiteada.

Trata-se de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença na qual se visa à execução dos honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados em favor da agravante.

No que tange à responsabilização dos sócios, assim estabelece o Código Civil:

"Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.

Art. 1.024. Os bens particulares dos sócios não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

Art. 1.025. O sócio, admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão."

Há decisões dos tribunais no sentido de que: "Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos" (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (in Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume "dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente" (Súmula n. 435).

No caso em análise, após o requerimento de intimação para pagamento da verba honorária a que a empresa executada foi condenada, o Sr. Oficial de Justiça não a localizou no último endereço informado perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, nos termos da certidão de fls. 137.

Sendo assim, há fortes indícios de dissolução irregular da empresa agravada, o que autoriza o redirecionamento do feito ao sócio com poder de gerência, ainda que para o pagamento de verba honorária a que foi condenada a pessoa jurídica.

Neste sentido já se manifestou a E. Terceira Turma desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS.

1. O desaparecimento da empresa e a ausência de bens para garantia da dívida fazem presumir que houve dissolução irregular da sociedade, o que justifica o redirecionamento da execução contra os sócios.

2. A despeito de o débito executado ser decorrente de condenação em honorários advocatícios, subsiste a obrigação de pagamento pelos sócios, por força da responsabilidade civil destes em relação ao passivo não tributário deixado pela empresa. Tal responsabilidade justifica-se pela inexistência de bens sociais para saldar o débito e está alicerçada, notadamente, nas disposições dos artigos 1023 e 1024, segunda parte, do Código Civil de 2002.

3. Agravo de instrumento provido."

(AI 200603000204572, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 CJI 26/7/2010, grifos meus)

"AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROVIMENTO AO RECURSO.

1. Da análise dos autos, observa-se que a agravada não foi encontrada pelo Oficial de Justiça no endereço cadastrado junto à Receita. Há fortes indícios de sua dissolução irregular, o que viabiliza o redirecionamento da execução fiscal.

2. Ainda que não se trate de dívida tributária, há a presunção de sua dissolução irregular, demonstrando

subsunção às hipóteses previstas nos artigos 50 e 1.103 do Novo Código Civil.

3. Agravo inominado provido."

(AI n. 2010.03.00.025137-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 14/4/2011, v.u., DJF3 25/2011, grifos meus)

Dessa forma, considerando que o sócio indicado pela recorrente possuía poderes para assinar pela agravada, nos termos das informações constantes do já citado documento da JUCESP (fls. 156v), deve ser reformada a decisão objurgada.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para que o sócio Rene José Rossetti seja incluído no polo passivo da demanda."

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão do sócio Rene José Rossetti no polo passivo do feito, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015527-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015527-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: GEOBRAS S/A e outros
	: ROBERTO TETSUAKI SUNAHARA
	: ANA MARIA DE ALMEIDA VANDERLINDE
	: FABIO FERREIRA DAMASIO
ADVOGADO	: SP284535A HARRISON ENEITON NAGEL
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	: 00016005320088260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GEOBRÁS S.A., ROBERTO TETSUAKI SUNAHARA, ANA MARIA DE ALMEIDA VANDERLINDE e FÁBIO FERREIRA DAMÁSIO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por eles apresentada.

Alegam os recorrentes, em síntese, que: a) o redirecionamento da execução teve por base a certidão lavrada pelo oficial de justiça após restar infrutífero o cumprimento do mandado de intimação; b) em tal diligência, o oficial foi informado, pelo caseiro da empresa, de que a sociedade não atuava no local; c) referida pessoa "*não possui qualquer responsabilidade ou poder para prestar informações sobre a situação da empresa*" (fls. 06), de forma que a citada certidão não pode ser considerada como parâmetro para se incluir os sócios no polo passivo do feito; d) não estão presentes os requisitos que ensejam o redirecionamento da execução; e e) é incabível a condenação em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso para que seja sobrestada a execução fiscal.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial do efeito postulado.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade

que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005;

Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*
(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 94/101), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Estrada de Itapecerica da Serra, 3003, Itapecerica da Serra/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 78).

Tal situação serve como indício suficiente para se incluir os representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, considerando ainda que, no caso, os agravantes **Roberto Tetsuaki Sunahara e Ana Maria de Almeida Vanderlinde possuíam poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade**, nos termos da citada Ficha Cadastral da JUCESP.

Já quanto ao recorrente **Fábio Ferreira Damásio**, extrai-se, da análise da referida ficha cadastral, que houve a sua destituição/renúncia do cargo de diretor da sociedade demandada.

Ressalte-se que **não é relevante o fato de que aquele fazia parte da sociedade à época da constituição dos créditos tributários devidos**, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal. Ademais, após a sua saída, a executada continuou a desenvolver suas atividades empresariais. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais. Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, assim vem se manifestando:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO CONSTAM DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA E QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. SÚMULA N. 83 DO STJ. (...)

3. *É pacífico no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que o redirecionamento de execução fiscal a sócios que não constam da certidão de dívida ativa como co-responsáveis tributários está vinculada à comprovação, por parte da exequente, dos requisitos do art. 135 do CTN. Matéria decidida em sede de recurso representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC. Precedentes: REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1.265.124/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/05/2010.*

4. *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 100739/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 1.217.467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; 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.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/5/2011, DJe de 24/5/2011, grifos nossos)

No mesmo sentido é a posição firmada pela Terceira Turma desta E. Corte: AI 2006.03.00.020670-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 29/4/2010, DJF3 CJ1 de 24/5/2010; AC 2010.03.99.020819-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, DJF3 CJ1 de 4/10/2010.

Finalmente, no que tange à fixação de verba honorária, razão assiste à recorrente.

Na hipótese em que a exceção de não-executividade é rejeitada, prosseguindo-se a execução fiscal, não há razão para a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já que se caracteriza como mero incidente processual.

Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, como demonstrado a seguir:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FGTS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

CABIMENTO. PRECEDENTES DA CORTE.

(omissis)

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."

(Resp. 705.046/RS, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 3/3/2005, v.u., DJ 4/4/2005, grifo meu)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AO EXCIPIENTE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. CABIMENTO.

1. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um desses critérios que guarda relação com o princípio da causalidade.

2. Acolhida a exceção de pré-executividade, dando ensejo à extinção da execução, deve o exequente ser condenado aos ônus sucumbenciais.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGA 506.582/RS, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 4/5/2004, DJ 24/5/2004, grifo meu)

Ante todo o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo pleiteado para sobrestar a execução fiscal quanto ao agravante Sr. Fábio Ferreira Damásio, bem como para excluir a verba honorária fixada na decisão que rejeitou a exceção de não executividade, devendo-se prosseguir o feito quanto ao mais.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021749-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021749-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : JARDIM DA INFANCIA MUNDO ENCANTADO S/C LTDA
ADVOGADO : SP212883 ANAMARIA FARIA BRISOLA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020334020024036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que houve o decurso do prazo prescricional para o redirecionamento da pretensão executiva.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

De fato, o Superior Tribunal de Justiça 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**, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN. Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA.

OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. *A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.*

2. *Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*

3. *Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*

4. *O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

1. *O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. *Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.*

3. *Recurso especial provido".*

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me aos citados precedentes e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, adoto o mesmo posicionamento, no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, **afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional**, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, ocorreu a prescrição em relação aos sócios, tendo em vista que a empresa foi citada em 30/05/2004 (fls. 80) e o pedido da exequente para inclusão dos sócios foi promovido em 14/07/2011 (fls. 104/107), ou seja, após o lapso de cinco anos.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcurso da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

Sendo assim, resta caracterizada a prescrição para o redirecionamento do feito, uma vez que entre as datas da

citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios indicados já havia transcorrido cinco anos, **não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário**. Nesse sentido, transcrevo outro julgado da Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

*1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, **de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.***

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 761.488/SC, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 25/11/2009, DJe de 7/12/2009, grifos nossos)

Nesses termos, deve ser mantida a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007612-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007612-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CENTRO AUTOMOTIVO DUMAR LTDA e outros
: RUI SERGIO SEMAS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00044326819994036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a medida de indisponibilidade prevista no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, determinando a utilização das ferramentas eletrônicas BACENJUD, RENAJUD e ARISP para busca de bens do executado, considerando, porém, desnecessária a expedição de ofícios aos demais órgãos indicados pela exequente.

Alega a recorrente, em síntese, que a medida de indisponibilidade, estatuída no dispositivo supracitado, não configura mera diligência que visa à pesquisa de bens a serem penhorados, mas, sim, ordem judicial para o bloqueio de eventuais bens adquiridos pelo executado, devendo tal providência ser concretizada pelo próprio Juízo que a determinou.

Deferiu-se parcialmente a antecipação da tutela recursal (fls.588/590).

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Na análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão parcial do efeito pleiteado.

Com efeito, dispõe expressamente o art. 185-A do CTN, que "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 propósito do mencionado dispositivo legal, encontra-se firmada a jurisprudência da Terceira Turma, no seguinte sentido:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO. INCUMBÊNCIA DO JUÍZO.

Compete ao Juízo "a quo" a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como a própria comunicação eletrônica da medida aos órgãos competentes, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Não cumpre a exigência legal a decisão que defere a medida, mas atribui à exequente o ônus de providenciar a comprovação do deferimento e a sua comunicação aos órgãos de registro de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais. A preferência legal pelo meio eletrônico almeja não apenas a celeridade do procedimento, como ainda conferir segurança ao sistema, provando a autenticidade da decretação, sem delongas, sendo inerente a tal finalidade que a comunicação seja oficial e diretamente provida pelo próprio Juízo, que deferiu a ordem de indisponibilidade patrimonial. Precedentes."

(AI 2009.03.00019930-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 15/12/2009, grifei)

Como se observa do julgado supra, nos termos do dispositivo legal em tela, é ônus judicial a comunicação preferencialmente eletrônica da decisão de indisponibilidade aos órgãos de registro **de transferência de bens**, especificamente ao **mercado bancário, imobiliário e de capitais**.

Ora, foi exatamente essa a tarefa da qual se desincumbiu parcialmente o Juízo de primeiro grau, ao determinar, na decisão agravada, a utilização das ferramentas eletrônicas Bacenjud, Renajud e ARISP.

Contudo, tendo em vista a disposição contida no art. 185-A, do CTN, considero pertinente, em exame preambular, a comunicação da medida de indisponibilidade à CVM, uma vez que tal órgão se enquadra nas categorias estabelecidas no dispositivo legal em comento.

Não se justifica, neste juízo de cognição não exauriente, a comunicação aos outros órgãos indicados pela agravante, descritos na decisão recorrida (Capitania dos Portos e INPI), considerando que não restou minimamente demonstrado o cabimento e utilidade desta medida, cabendo destacar, ainda, que

Neste sentido, os seguintes precedentes desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A, DO CTN. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS À CVM, AERONÁUTICA, MARINHA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE UTILIDADE E EFETIVIDADE DA MEDIDA.

1. Dispõe o art. 185, do CTN 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.

2. Diante da comprovação de que foram esgotados todos os meios para localizar bens, em nome dos executados, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento do feito, é cabível a decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos devedores como requerido.

3. No caso vertente, observo que foi determinada a utilização do sistema Bacenjud no sentido de rastrear e bloquear eventuais ativos financeiros porventura existentes em contas corrente do devedor, providência que resultou negativa; a exequente também pesquisou junto aos sistemas Renavan e Doi, sendo a diligência também negativa.

4. A agravante, nesse passo, requereu a decretação da indisponibilidade dos bens do devedor, mediante expedição de ofícios à CVM, Marinha, Aeronáutica, Departamento Nacional de Registro do Comércio, dentre outros, **sem demonstrar a utilidade e efetividade da medida, eis que, nos autos, não restou evidenciada a existência de bens penhoráveis, muito menos em referidos órgãos de modo a justificar o pleito.**

5. Agravo de instrumento improvido."

(AI n. 201003000307650, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJ 11/3/2011, grifos meus)

"AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. ART. 185-A, CTN. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS DE TRANSMISSÃO DE BENS E DIREITOS. COMPLEMENTAÇÃO DAS DILIGÊNCIAS. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Consoante o artigo 185-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar nº 118/05, compete ao juiz a decretação de indisponibilidade dos bens e direitos do executado, bem como a devida comunicação da decisão aos órgãos e entidades pertinentes.

- No caso vertente, o Juízo de origem determinou a adoção de medidas para cumprimento do decreto de indisponibilidade junto aos seguintes órgãos: Banco Central, por meio do sistema BACENJUD; CIRETRAN; Oficial de Registro de Imóveis e Bolsa de Valores.

- **Não se justifica a complementação das diligências com expedição de ofício aos órgãos mencionados pela agravante, considerando que o comando legal de indisponibilidade dá preferência aos órgãos de registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, cabendo à exequente diligenciar na procura de outros bens ou ao menos trazer aos autos indícios que demonstrem a necessidade da medida. Precedentes desta Corte e do C. STJ.**

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(AI n. 201003000265023, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJ 17/02/2012, grifos meus)

Na mesma esteira, colaciono precedente do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 185-A DO CTN - ORDEM DE INDISPONIBILIDADE - REQUERIMENTO FUNDAMENTADO DO CREDOR - NECESSIDADE.

1. O requerimento de indisponibilidade de bens, nos termos do art. 185-A do CTN, deve ser fundamentado quanto à necessidade da medida e quanto à existência de bens passíveis de penhora.

2. Foge ao escopo do referido enunciado transferir para o Poder Judiciário a obrigação do credor em localizar bens penhoráveis.

3. **Desnecessidade de oficiar à Capitania dos Portos, ao Departamento de Viação Civil e à Secretaria do Patrimônio da União se não houve comprovação da existência de bens com registro nestes órgãos.**

4. Recurso especial não provido."

(REsp n. 1.028.166, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 4/9/2008, DJ 2/10/2008, grifos meus)

Por fim, cumpre destacar que o presente recurso não foi instruído com cópia integral da petição requerendo a indisponibilidade em primeiro grau, o que impossibilita aferir a necessidade de comunicação da medida a algum outro órgão indicado pela recorrente naqueles autos que deva ser oficiado, consoante disposto no dispositivo legal supracitado.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a antecipação da tutela recursal para determinar que a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no art. 185-A, do CTN, também seja feita à CVM, preferencialmente por meio eletrônico, nos termos da fundamentação supra.**"

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a comunicação da medida de indisponibilidade estatuída no art. 185-A, do CTN, também seja feita à CVM, preferencialmente por meio eletrônico, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo a quo para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013249-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013249-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CALCADOS PINGO LTDA -ME e outro
: SILVIA MARIA PRIOR FUGA
ADVOGADO : SP206244 GUSTAVO MARTINIANO BASSO e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015369820124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CALÇADOS PINGO LTDA ME e SILVIA MARIA FUGA PRIOR em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Alegam as agravantes, em síntese, que: a) não estão presentes os motivos ensejadores do redirecionamento da execução à sócia da empresa demandada; b) o crédito tributário em cobro não foi corretamente constituído, devido à ausência de notificação administrativa para apresentação de defesa ao lançamento; e c) as Certidões da Dívida Ativa são nulas, em virtude da ausência de seus requisitos legais.

Requerem a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

De início, no que se refere à inclusão dos representantes legais no polo passivo da execução fiscal, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que o Sr. Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de citação, penhora e avaliação no último endereço informado perante a JUCESP (ficha cadastral de fls. 113/115), constatou que o imóvel em que se sediava a empresa encontrava-se fechado e desocupado, nos termos da certidão de fls. 117.

Tal fato serve como fundamento suficiente para incluir a representante legal no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco, e considerando que a ora agravante possuía poderes para assinar pela empresa, e era contemporânea à última alteração contratual, devendo responder por tal infração, nos termos do já citado documento da JUCESP.

Ademais, a afirmação de que a empresa se encontra ativa, mas inoperante, é insuficiente para se comprovar a não cessação de suas atividades, devendo as partes suscitar tal questão através dos meios processuais próprios para tanto.

Da mesma forma, há de se rejeitar a alegação de irregular constituição do crédito executado em virtude de ausência de notificação para apresentação de defesa em sede administrativa.

Constata-se, *in casu*, que os valores inscritos em dívida ativa originaram-se de declaração do próprio contribuinte, consoante cópia da CDA (fls. 33/101).

E, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da declaração, a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Finalmente, no que concerne à regularidade do título executivo, tem-se que a CDA embasadora da execução fiscal espelha com clareza a origem do débito, trazendo sua fundamentação legal e a forma de constituição do crédito.

Além disso, por ostentar a presunção relativa de liquidez e certeza (art. 3º da LEF), cumpre ao interessado comprovar que os valores cobrados no título não correspondem com a realidade fática.

No caso em análise, as agravantes não apresentaram documentos contendo provas inequívocas aptas a demonstrar qualquer nulidade contida na CDA, tendo apenas afirmado que o título executivo não seria líquido e certo, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. Nesse sentido, colaciona-se o seguinte julgado, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ

9/4/2003)

Em suma, não há de se falar em nulidade da execução, tendo em vista que a CDA foi regularmente constituída, com observância de todos os requisitos do § 5º, do art. 2º da Lei n. 6.830/1980.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003685-05.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.003685-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND
AGRAVADO(A) : WILSON DE MATOS MORAES
ADVOGADO : MS005828 LEVY DIAS MARQUES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00035273020074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO BRASILEIRO DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS NATURAIS RENOVÁVEIS - IBAMA em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de renovação do bloqueio de ativos financeiros em nome da executada pelo sistema Bacenjud.

Deferiu-se o pedido de antecipação da tutela recursal.

Regularmente intimada, a parte agravada ficou-se inerte.

Decido.

O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão do efeito postulado.

Realmente, o E. Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado no sentido de que é possível a reiteração do pedido de bloqueio de ativos financeiros, desde que observado o princípio da razoabilidade, conforme se verifica, exemplificativamente, dos julgados a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.

1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1328067/RS, Relator Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 11/4/2013, DJe 18/4/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE ATIVOS NA FORMA DO ART. 185-A, DO CTN. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de bloqueio de ativos na forma do art. 185-

A, do CTN, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.

3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema Bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedentes: REsp. n. 1.199.967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011; REsp. n. 1.267.374 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 7.2.2012. A mesma lógica é aplicável ao bloqueio de ativos na forma do art. 185-A, do CTN.

4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração do bloqueio de ativos, por entender que houve tentativa anterior infrutífera, sendo improvável o êxito da segunda.

5. A simples existência de pedido anterior não é motivo para impedir a reiteração do pedido de constrição de ativos na forma do art. 185-A, do CTN, por tal providência não caracterizar abuso ou excesso.

6. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1323032/RJ, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 7/8/2012, DJe 14/8/2012)
Neste mesmo sentido, a E. Terceira Turma desta Corte tem admitido tal reiteração na hipótese de decurso razoável de tempo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE VALORES FINANCEIROS. BACENJUD. REITERAÇÃO.

POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, frustrada a pesquisa eletrônica para bloqueio de valores financeiros, cabe o pedido de reiteração desde que devidamente fundamentado.

2. Caso em que consta dos autos que se trata de segundo pedido, diante da frustração havida em tentativa anterior ocorrida em 2007, estando a reiteração fundada no tempo decorrido, desde então, ou seja, mais de três anos, o que torna razoável e legal o deferimento do pedido na tentativa de satisfação da pretensão executória da agravante e de cumprimento da própria efetividade da prestação jurisdicional.

3. A existência de outros bens, mesmo suficientes e livres, não impõe que a garantia seja mantida inalterada conforme o interesse do devedor, com a invocação do princípio da menor onerosidade, em detrimento do princípio da eficácia da execução fiscal e do interesse do credor, não sendo exigida a excepcionalidade para a penhora de tal bem, ou para a respectiva substituição, que tem preferência legal, nos termos da jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça que, assim, respalda a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, ao caso concreto, conforme reiteradamente decide esta Turma.

4. A execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de relevância observar, neste como em qualquer outro feito, o princípio da efetividade e da celeridade da prestação jurisdicional, não havendo inconstitucionalidade ou ilegalidade na medida decretada.

5. Agravo inominado desprovido."

(AI n. 2011.03.00.001951-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 13/10/2011, D.E. 25/10/2011, grifos meus)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - POSSIBILIDADE - REITERAÇÃO - CABIMENTO - CONTA SALÁRIO - EXCLUSÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. Conforme se extrai dos documentos juntados aos autos, o pedido de penhora on line de eventuais ativos financeiros em nome da executada já havia sido deferido pelo Juízo a quo, no entanto, foi indeferido o pedido de reiteração das ordens de bloqueio, sob o fundamento de que a medida demanda tempo e recursos.

3. Compulsando os autos e verificando a efetivação da citação da executada (firma individual), cabível a reiteração da ordem de bloqueio de ativos financeiros, observando-se que decorrido desde a primeira (4/8/2009 - fl. 53/55) mais de dois anos, ou seja, tempo razoável para a alteração da situação econômica da executada, bem como para não configurar manobra freqüente da exequente.

4. Salutar, para a eficácia da medida já deferida outrora, a reiteração da ordem judicial de bloqueio. Além disso, nenhum prejuízo trará ao executado, tendo em vista que a medida já fora permitida.

5. Ressalvadas do bloqueio as contas correntes utilizadas para recebimento de salário e pensão, conforme já restou comprovado nos autos originários (fl. 67 e 114 dos autos originários - fl. 56 e 62 dos presentes autos, respectivamente).

6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI n. 2012.03.00.030185-1, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 7/3/2013, D.E. 19/3/2013, grifos meus)

No caso em análise, de acordo com os elementos constantes dos autos, a penhora de ativos financeiros pelo sistema Bacenjud já havia sido deferida pelo Juízo a quo, mas resultou negativa em 10/5/2012, tendo a exequente

reiterado o pedido, cujo indeferimento é objeto do presente agravo de instrumento.

Dessa forma, na linha dos precedentes supracitados, há de ser deferida, em exame preambular, a nova realização de penhora mediante o sistema Bacenjud, considerando-se o tempo decorrido desde a anterior tentativa infrutífera de penhora de ativos financeiros.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para determinar a penhora de ativos financeiros em nome do executado, mediante o sistema Bacenjud, até o valor atualizado da dívida."

Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a penhora de ativos financeiros em nome do executado, mediante o sistema Bacenjud, até o valor atualizado da dívida, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019494-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019494-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : JN SERVICOS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00040150320078260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão da sócia da empresa executada no polo passivo do feito.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça 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, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO .
INTERRUPÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA.
OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART.
20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA
FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal .

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também

conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007)

In casu, não ocorreu a prescrição em relação à sócia, tendo em vista que a empresa foi citada em 28/10/2008 (fls. 60) e o pedido da exequente para inclusão daquela foi recebido nos autos em 20/08/2013 (fls. 56/57), ou seja, antes de decorrido o lapso de cinco anos.

Saliento, por fim, que o presente recurso comporta imediata apreciação, sendo desnecessária sua intimação para contraminutar, uma vez que a relação processual ainda não se formou no juízo originário. Precedentes: STJ, REsp n. 175.368/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18/6/2002, v.u., DJ 12/8/2002 e TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.017003-2, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 17/9/2003, v.u., DJ 12/11/2003.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento para afastar o reconhecimento da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal à sócia indicada no feito fiscal originário.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021219-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021219-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE	: AMILTON CARLOS SAMAHA DE FARIA
ADVOGADO	: SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ	: BRASILASSIST SBA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ASSISTENCIA LTDA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG.	: 00086073420088260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMILTON CARLOS SAMAHÁ DE FARIA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade por ele apresentada.

Alega o agravante, em síntese, que: a) inexistem provas de que os tributos em cobro foram incluídos em parcelamento, não havendo que se falar em interrupção do prazo prescricional; b) consideram-se como termos iniciais para contagem do prazo prescricional as datas de constituição do crédito descritas nas CDAs, enquanto que o termo final é a sua própria citação como responsável tributário; c) diante de tais circunstâncias, estão prescritos os créditos executados; d) o redirecionamento da execução é indevido, pois não houve comprovação de que a empresa se dissolveu irregularmente, sendo insuficiente a certidão do oficial de justiça que ateste a inatividade da executada; e e) houve duplicidade da cobrança de tributos, visto que, para os mesmos períodos de apuração, diversos lançamentos foram efetuados, mas todos com identidade de valores.

Requer a concessão de efeito suspensivo para o fim de sobrestar a execução originária até o julgamento do presente recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A prescrição, em tese, pode ser conhecida por meio de exceção. Entretanto, os elementos constantes dos autos não são suficientes para aferir tal alegação.

Com efeito, na análise do lapso temporal em que se consuma a prescrição, é preciso se delimitar todos os marcos que possam interferir na contagem do prazo, tais como o ajuizamento da execução, a citação do demandado, a adesão e a rescisão ao parcelamento etc.

In casu, em que pese a demonstração documental da existência de parcelamentos de créditos tributários (fls.322/323), causas interruptivas do prazo prescricional, não é possível se definir quais os tributos abarcados pelos programas.

Ao contrário do que aduz a parte recorrente, a comprovação dos parcelamentos dos créditos executados não incumbe tão somente à Fazenda Nacional. De fato, tem o contribuinte condições de demonstrar quais créditos foram e quais não foram incluídos nos parcelamentos, visto que, ao aderir aos programas, o contribuinte especifica quais débitos serão atingidos pelos mesmos.

Já em relação à suposta duplicidade de valores cobrados no feito executivo, a análise acerca de sua existência demanda exame mais acurado dos documentos constantes dos autos e de outros que venham a lhes integrar.

Assim sendo, tem-se que as referidas alegações do recorrente necessitam dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade, devendo, portanto, serem discutidas nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

Já no que tange à suposta ausência de requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica, verifica-se que o juízo originário, ao deferir o pedido de redirecionamento da execução, fundamentou seu *decisum* na constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica demandada.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no

âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)
Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, verifica-se que o Sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de citação no endereço informado na petição inicial (Av. Inocêncio Seráfico, 255, conj. 04, Carapicuíba/SP), certificou não ter encontrado a empresa executada (fls. 252).

Em que pese a impossibilidade de se verificar qual o último endereço informado pela empresa executada junto aos órgãos competentes, há que se prestigiar a decisão ora objurgada, uma vez que a agravante se furtou da incumbência de comprovar cabalmente as razões de sua insurgência neste tocante.

Dessa forma, em exame preambular, entendo que, **neste momento processual**, não há elementos aptos a comprovar que o redirecionamento da execução foi indevido.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020549-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020549-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 222/635

PROCURADOR : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
AGRAVADO(A) : POSTO MOTORISTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00113896120124036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão do sócio da empresa executada, Sr. Herculano Ismael da Costa, no polo passivo da demanda.

Requer a reforma da decisão agravada, determinando o prosseguimento da execução fiscal com a inclusão do sócio.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Nos termos da certidão de dívida ativa, o executivo fiscal em tela visa à cobrança de multa imposta à executada, com fundamento nos artigos 3º, incisos XI e XV, e 4º, da Lei n. 9.847/99; artigo 7º da Portaria ANP n. 248/00; artigos 10, inciso II, e 11, §3º, da Portaria ANP n. 116/00; artigo 4º da Portaria ANP 274/01; Regulamento Técnico ANP n. 5/01, aprovado pela Portaria ANP n. 309/01, e artigo 10 da mesma portaria.

Trata-se, portanto, de dívida de natureza não tributária, à qual, *a priori*, seriam aplicáveis as normas de responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/1980.

Entretanto, a despeito da citada disposição legal, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária, conforme se denota dos precedentes a seguir transcritos:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA . INFRAÇÃO À CLT. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO.

1. O redirecionamento ao sócio -gerente inserto no artigo 135 do Código Tributário nacional restringe-se às obrigações de natureza tributária.

2. Recurso especial improvido."

(REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174)

"RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL . RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE.

A Lei de execução fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado".

O artigo 135, III, do Código Tributário nacional , porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das Leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente.

Recurso especial improvido."

(REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO -GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).

2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio -gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 191)

Neste mesmo sentido também já decidiu a Terceira Turma desta Corte e os Tribunais Regionais Federais da 4ª e 5ª Regiões, à guisa de exemplo: TRF 3ª Região, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., DJF3 4/11/2009; TRF 5ª Região, AG

200905000422740, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, j. 13/10/2009, v.u., DJE 19/11/2009 e TRF 4ª Região, AC 200770010028751, Quarta Turma Relator Juiz Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 11/11/2009, v.u., D.E. 23/11/2009.

Quanto à aplicação da lei civil para o redirecionamento do executivo fiscal não-tributário contra os sócios da empresa executada, a jurisprudência se posiciona no sentido de se aplicar o Decreto nº 3.708/19 ou o Novo Código Civil, conforme o período da respectiva vigência (Precedente do STJ: Resp 657935, Rel. Min. Teori Albino Zavascki DJU 28/9/2006).

No caso dos autos, verifica-se que o pedido de inclusão do sócio ocorreu em 31/10/2013 (fls. 34/43), portanto, na vigência do Novo Código Civil, o qual assim dispõe sobre a responsabilização dos sócios:

"Art. 50 - Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações seja estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócio s da pessoa jurídica.

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócio s pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária.

Art. 1.024. Os bens particulares dos sócio s não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão depois de executados os bens sociais.

Art. 1.025. O sócio , admitido em sociedade já constituída, não se exime das dívidas sociais anteriores à admissão."

Há decisões dos tribunais no sentido de que: *"Os bens particulares dos sócios, uma vez integralizado o capital da sociedade por cotas, não respondem pelas dívidas desta, nem comuns, nem fiscais, salvo se o sócio praticou ato com excesso de poderes ou infração da lei, do contrato social ou dos estatutos"* (RTJ 85/RTJ 82/936, 83/893, 101/1236, 112/812) (Código Civil e legislação civil em vigor. Theotonio Negrão e outros. Saraiva: São Paulo, 28ª Ed., 2.009, p.67).

Nessa esteira, assim como reconhecido no âmbito de execuções fiscais, a dissolução irregular da empresa caracteriza infração que enseja a responsabilidade dos sócios, tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado o entendimento de que se presume *"dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente"* (Súmula nº 435).

In casu, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 61/62), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada (Avenida Conselheiro Nébias, 154, Santos/SP) é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante certidão do Oficial de Justiça (fls. 31), restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.

Destarte, considerando que o sócio indicado, Sr. Herculano Ismael da Costa, possuía poderes para assinar pela empresa e é contemporâneo à última alteração contratual, nos termos do já citado documento da JUCESP, deve ele responder pela infração de dissolução irregular.

Outrossim, saliente não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e, também, em virtude da ausência de constituição de advogado pela parte executada.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão de Herculano Ismael da Costa no polo passivo da execução fiscal originária, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2014.03.00.021003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TELESKILL SERVICOS DE ASSESSORIA E MANUTENCAO EM MAQUINAS
INDUSTRIAIS E LOCACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00108928120114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito.

Alega a agravante, em síntese, que o pedido de redirecionamento da execução se funda na "*baixa da empresa sem quitação tributos*", situação que enseja a responsabilização solidária dos sócios pelos débitos excutidos.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que os sócios Fabrizio Bittar Vicente da Silva e Hugo Vicente da Silva sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque

se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). 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, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos, verifica-se que **foi averbado o distrato social da empresa** (fls. 151/152).

Em melhor reflexão sobre o tema, passei a acompanhar o entendimento firmado pela Terceira Turma desta Corte no sentido de que o distrato social afasta a suposta irregularidade na dissolução da empresa: AI 2010.03.00.028356-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 31/3/2011, DJF3 CJ1 de 15/4/2011, AI 2008.03.00.046458-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/8/2010, DJF3 CJ1 de 30/8/2010, AI n. 2008.03.00.032416-1/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/3/2010, DJF3 13/4/2010.

Como já salientou a eminente Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, "a dissolução irregular da sociedade não se confunde com o encerramento das atividades da empresa, nem decorre da existência de débitos tributários ou inadimplência. A baixa da inscrição da empresa executada com liquidação de bens, acompanhada do distrato social registrado no órgão competente, obedecendo aos regramentos devidos, não constituem indícios de irregularidade" (AG 0002410-33.2010.404.0000, Primeira Turma, j. 2/6/2010, Diário Eletrônico de 15/6/2010).

Dessa forma, diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023408-10.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 AGRAVANTE : BENEDITO SILVEIRA COUTINHO e outro
 : ROSA MARIA MACAES COUTINHO
 ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
 AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
 No. ORIG. : 00551070520114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BENEDITO SILVEIRA COUTINHO e outro contra decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, não acolheu a alegação de suspensão da exigibilidade, por força de parcelamento, dos débitos objeto dos Processos Administrativos nº 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42, inscritos na dívida ativa ora em execução, em face da necessidade da dilação probatória, cuja matéria deve ser analisada em embargos à execução, e determinou a penhora dos ativos financeiros dos agravantes, tendo sido penhorado o montante de R\$ 340.662,23.

Sustenta a agravante, preliminarmente, o cabimento da exceção de pré-executividade para análise das alegações nela suscitadas, bem como que, visando a suspensão e a reforma da decisão ora agravada, ofereceu à penhora, em primeira instância, dois geradores da marca TOSHIBA, com potência de 2000 KVA, 4 polos de tensão 440 volts, em plenas condições técnicas, avaliados em R\$ 350.000,00 cada, totalizando o valor de R\$ 700.000,00, conforme Atestado de Conformidade Técnica e Valorização de Bens e Laudo de Avaliação juntados ao agravo de instrumento, valor este suficiente para garantia do Juízo, vez que o valor executado perfaz a quantia de R\$ 593.555,57. Quanto ao mérito, alega, em síntese, que os processos administrativos nºs 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42 que embasam a presente execução fiscal são oriundos do processo administrativo de nº 19930.010084/2005-30; que este tem como devedor o Sr. Bartolomeu Miranda Coutinho, sendo o agravante, Benedito Silveira Coutinho, corresponsável; que o débito do referido processo está sendo pago através de parcelamento pelo devedor principal, cujas parcelas estão sendo devidamente quitadas em seus respectivos vencimentos, conforme comprovam os documentos anexados aos autos, tanto que o Sr. Bartolomeu Miranda Coutinho emite a certidão de regularidade fiscal sem qualquer empecilho, conforme comprova a certidão conjunta positiva com efeitos de negativa em anexo; e que, nos termos do art. 151, VI, do CTN, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário; e que, assim, resta comprovada a suspensão da exigibilidade dos débitos encartados na presente execução fiscal, o que inviabiliza a pretensão executiva. Alega, ainda, que sendo os processos nºs 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42 oriundos do processo administrativo de nº 19930.010084/2005-30, resta inequívoca a ilegitimidade da agravante Rosa Maria Mações Coutinho para figurar no polo passivo da execução fiscal, posto que esta nunca figurou em qualquer dos instrumentos que embasam o processo administrativo nº 19930.010084/2005-30, no qual consta como devedor principal Bartolomeu Miranda Coutinho e como corresponsáveis Benedito Silveira Coutinho, Maria das Graças Miranda, José Alberto Miranda, Siegfried Walter Froemming, Andrea Mendes da Rocha e José Luiz Amorim Júnior. Sustenta que a alegação da Fazenda Nacional de que os débitos exigidos nos processos administrativos nºs 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42 são diversos daquele cobrado no processo administrativo de nº 19930.010084/2005-30 não afasta a nulidade das CDA's que instruem a execução fiscal, tendo em vista que: a) a diferença nas datas de vencimento e de inscrição em dívida ativa entre os processos não pode servir de suporte à inexistência de relação entre os débitos, porquanto isto não afasta as informações relativas à origem dos débitos constantes das CDA's; b) a não coincidência de devedores igualmente não tem o condão de afastar a informação relativa à origem do débito, pois Rosa Maria Mações Coutinho sequer deveria constar no polo passivo da execução fiscal (e como corresponsável da CDA), porquanto nunca figurou em qualquer dos instrumentos que embasam o processo administrativo de nº 19930.010084/2005-30, do qual se originam os processos administrativos que embasam a execução fiscal em tela; c) se os dados constantes das CDA's não servem de referência quanto à origem dos débitos, então, neste caso, as certidões da dívida ativa são absolutamente nulas, porquanto constitui requisito da CDA a indicação exata da origem do débito, nos termos do art. 202 do CTN; d) a omissão de dados essenciais previstos na lei na Certidão de Dívida Ativa constitui causa de nulidade desta e gera a nulidade do processo de cobrança; e) se os débitos encartados nos processos administrativos que instruem a execução fiscal em questão não forem originários do processo administrativo de nº 19930.010084/2005-30, nulas são as respectivas CDA's, pois não se garantiu ao

contribuinte o acesso a qualquer documentação que comprove a origem das dívidas; não tendo sido respeitando o processo legal, a ampla defesa e o contraditório, garantidos ao contribuinte por disposição constitucional desde a fase administrativa do procedimento; f) que os agravantes não foram intimados de qualquer medida preparatória, não constando nos autos dos processos administrativos qualquer manifestação dos autuados, decorrendo disso que os direitos constitucionais dos agravantes não foram respeitados, tendo havido cerceamento de defesa, razão pela qual os procedimentos administrativos mencionados na CDA são nulos. Defende, outrossim, que o contrato que deu origem à presente execução fiscal foi garantido por meio de cédula de crédito rural pignoratícia, e sabendo-se que a garantia permanece enquanto subsistirem os bens que a constituem, deverá ser executada a garantia antes de qualquer constrição de bens do executado, sendo tal entendimento corroborado pelo disposto no art. 655, § 1º, do CPC; e que a penhora efetuada nos autos não poderia ter recaído sobre os valores depositados nas contas correntes dos agravantes, já que a garantia real é válida e eficaz. Por fim, defende que a penhora levada a efeito sobre a conta bancária dos agravantes prejudica o sustento destes e de sua família, bem como os compromissos assumidos, o que permite que a penhora recaia sobre outros bens, com fulcro no art. 620 do CPC.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, com a finalidade de declarar a nulidade do bloqueio sobre as contas correntes dos agravantes, determinando sua imediata liberação e a efetivação da penhora sobre a garantia pignoratícia existente no contrato que deu origem à execução fiscal, ou, ainda, que a penhora recaia sobre os bens oferecidos pelos agravantes, para que após a lavratura do Termo de Penhora seja aberto prazo para oferecimento de defesa sob a forma de Embargos; e, ao final, que seja provido o recurso, a fim de ser reformada a decisão agravada, acolhendo-se a exceção de pré-executividade, com a suspensão da exigibilidade execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.

1. As matérias constantes dos arts. 113, §§ 1º, 2º e 3º, 114, 142, 173, I, e parágrafo único, do CTN, 10, 23, I e II, do Decreto 170.235/72 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, o ora agravante deixou de opor embargos de declaração na origem a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos temas.

Incide, no particular, o Enunciado Sumular n. 282 do Supremo Tribunal Federal.

2. A Primeira Seção desta Corte já se manifestou sobre o tema em debate quando do julgamento do REsp n. 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, tendo consolidado entendimento no sentido de que "a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória".

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões cognoscíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

4. Tendo em vista que o presente agravo regimental foi interposto em período anterior ao julgamento do recurso representativo da controvérsia, deixo de aplicar a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 712.041/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 04/11/2009)

Como bem assinalou o MM. Juízo *a quo*, as questões relativas à regularidade da inscrição dos débitos

exequendos, bem como da suspensão de sua exigibilidade em razão do parcelamento não constante nos registros da PGFN e à ilegitimidade de Rosa Maria Mações Coutinho, cujo nome consta na CDA, demandam dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade, *in verbis*:

"Considerando que os registros da PGFN não contém anotação de parcelamento, ainda que se possa visualizar negociação nesse sentido no ano de 2009 (fls.159), não há como, nesta sede, instaurar dilação probatória visando demonstrar regularidade de pagamentos e eventuais outros incidentes que ocorrem em casos de parcelamento. Assim, a matéria é de discussão em sede de embargos. Em caso de oportuna oposição de embargos, fica autorizado o desentranhamento de toda a documentação juntada com a exceção, sem manutenção de cópias. Também em relação à ilegitimidade da Rosa Maria Mações Coutinho observo que seu nome consta da CDA, de forma que também essa questão demandará ampla discussão e produção de prova de fatos."

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA IRREGULARIDADE NA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo da executada, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0025084-27.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCONSTITUIÇÃO DA CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE.

1. A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC.

2. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória.

3. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que a alegação de prescrição é passível de ser apreciada em referida via incidental. Precedentes: STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008.

4. Na hipótese dos autos, as alegações elaboradas pela agravante exigem indubitável instrução probatória, visto que albergam pretensões no sentido de desconstituir a presunção de certeza e liquidez das CDAs que instruem a execução fiscal.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0004491-74.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados".

Não há como acolher a alegação de nulidade do pedido de parcelamento formulado em 1997, haja vista a evidente necessidade de dilação probatória .

O título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução. Precedentes Jurisprudenciais.

As alegações de decadência, ocorrência da prescrição intercorrente, bem como da inaplicabilidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido suscitada perante o Juízo monocrático, sob pena de supressão de grau de jurisdição, não obstante tratar-se de matérias de ordem pública.

Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0018503-93.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739A DO CPC. APLICABILIDADE.

A jurisprudência firmou entendimento de que a exceção de pré-executividade comporta a discussão de matéria de ordem pública que não requer dilação probatória para sua apreciação ou discussão de evidente erro formal no título executivo.

Parece haver equívoco na formulação da certidão de dívida ativa. Tal erro, entretanto, não pode levar necessariamente à nulidade do título executivo, porque não comprovado que o lançamento efetuado pela Fazenda está equivocado, inclusive porque é decorrente de declaração do contribuinte.

Caso seja mero erro na informação a respeito dos fundamentos que embasaram a cobrança, a certidão pode ser substituída, segundo o art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80. Nesse sentido é o precedente do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 713.656.

A dependência de análise dos documentos juntados para a comprovação de inexistência do débito já demonstra a impossibilidade de a matéria ser apreciada por meio de exceção de pré-executividade. É em sede de embargos à execução fiscal que se viabiliza a dilação probatória e, por consequência, a comprovação de que o débito executado deve ser cancelado. (g.n.)

Agravo desprovido."

(AI 340128, RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, 3ª TURMA, J. 18.06.2009, V.U., E-DJF3 30.06.2009)

Ressalte, ainda, o asseverado na r. sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 0005456-22.2012.403.6100, impetrado por Benedito Silveira Coutinho objetivando compelir a autoridade impetrada a expedir em seu favor Certidão Positiva de Débitos, com efeitos de Negativa, no qual alegou que as restrições apontadas referem-se a débitos originados do processo administrativo 19930.010084/2005-30, sendo que este último encontra-se parcelado, portanto, com a exigibilidade suspensa (fls. 274):

"De fato, informa a autoridade impetrada que os débitos cobrados nos procedimentos administrativos 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42 referem-se à inscrição eletrônica das parcelas com vencimento em 2007, 2008 e 2009 da operação PESA nº 72800068, não havendo qualquer relação com os débitos cobrados no processo 19930.010084/2005-30, relativo à operação de securitização nº 11500447. Informa ainda que embora os débitos em cobrança nos processos 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18 e 19930.110920/2010-42 tenham origem comum do controlado no processo 10911.000025/2008-50, os débitos não são os mesmos, visto que neste último são cobradas as parcelas de 2005 e 2006, isto porque, em regra, a cobrança das parcelas vencidas do PESA é feita independentemente, ou seja, para cada parcela vencida é feita uma inscrição. Conclui, assim, que os débitos controlados nos processos 19930.110918/2010-73, 19930.110919/2010-18, 19930.110920/2010-42 e 10911.000025/2008-50 não são os mesmos e por tal razão descabe cogitar que o parcelamento de um deles implique na suspensão da exigibilidade dos demais. Verifica-se, assim, que a situação fiscal do contribuinte, tal qual apresentada nos autos, não lhe assegura o direito vindicado. Por tais motivos, sem prejuízo do direito da impetrante questionar a efetiva correção dos lançamentos fiscais no juízo próprio, verifica-se a impossibilidade de expedição da certidão pretendida neste mandado de segurança."

Ademais, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional.

Já com relação à possibilidade da penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

"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.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dactiloscrita".

15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da

empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.
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, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. (...)

11. Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.

(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.

I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.

II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.

III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).

IV - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

V - Agravo legal desprovido."

(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)

In casu, verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 2013 (fls. 258), em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007).

De outra parte, alegam os agravantes que o contrato que deu origem à presente execução fiscal foi garantido por meio de cédula de crédito rural pignoratícia, e sabendo-se que a garantia permanece enquanto subsistirem os bens que a constituem, deverá ser executada a garantia antes de qualquer constrição de bens do executado, sendo tal entendimento corroborado pelo disposto no art. 655, § 1º, do CPC; e que a penhora efetuada nos autos não poderia ter recaído sobre os valores depositados nas contas correntes dos agravantes, já que a garantia real é válida e eficaz. Por fim, defendem que a penhora efetuada sobre a conta bancária dos agravantes prejudica o sustento destes e de sua família, bem como os compromissos assumidos, o que autoriza a constrição de outros bens, com fulcro no art. 620 do CPC.

No entanto, da manifestação ofertada pela Fazenda Nacional às fls. 258, na qual requereu o bloqueio dos valores depositados em contas bancárias e aplicações financeiras dos executados, via BacenJud, extrai-se:

"Assim, atentando que os executados já se manifestaram nos autos, devendo-se considera-los citados, e que não

pagaram a dívida nem nomearam bens à penhora, tendo em vista a ordem de preferência estabelecida no art. 11, I, da Lei nº 6.830/80, requer a exequente que seja providenciada pesquisa no sistema BacenJud para bloqueio dos valores depositados em contas bancárias e aplicações financeiras dos executados, até o limite cobrado nesta execução, na forma prevista pelo art. 655-A do CPC, inclusive transferência de valores eventualmente bloqueados. Na hipótese de Bacenjud positivo, requer-se, desde já, seja o valor bloqueado transferido para DJE, na forma da Lei 9.703/98 (...)."

Dessa forma, constata-se que os agravantes não ofertaram bens à penhora antes da determinação de penhora *on line*, tampouco o Juízo *a quo* se pronunciou a respeito, conforme se infere da decisão agravada, o que obsta a análise da questão em sede recursal, sob pena de se configurar supressão de instância.

Ainda que assim não fosse, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal, o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980, na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), *in verbis*:

"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.

(...)

4. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recurso repetitivo, concluiu pela possibilidade de a Fazenda Pública recusar a substituição do bem penhorado por precatório (REsp 1.090.898/SP, Rel. Ministro Castro Meira, DJe 31.8.2009). No mencionado precedente, encontra-se como fundamento decisório a necessidade de preservar a ordem legal conforme instituído nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

5. A mesma ratio decidendi tem lugar in casu, em que se discute a preservação da ordem legal no instante da nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de 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. Precedentes do STJ.

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.

(REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC. Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

A mera alegação de que a garantia real é válida e eficaz, bem como que a penhora levada a efeito sobre a conta bancária dos agravantes prejudica o sustento de sua família e os compromissos assumidos, não se mostra suficiente a demonstrar a imperiosa necessidade de se afastar a ordem legal dos bens penhoráveis e justificar a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto.

Aduzem, ainda, os agravantes, que, visando a suspensão e a reforma da decisão ora agravada, ofereceram à penhora, em primeira instância, dois geradores da marca TOSHIBA, com potência de 2000 KVA, 4 polos de tensão 440 volts, em plenas condições técnicas, avaliados em R\$ 350.000,00 cada, totalizando o valor de R\$ 700.000,00, conforme Atestado de Conformidade Técnica e Valorização de Bens e Laudo de Avaliação juntados ao agravo de instrumento, valor este suficiente para garantia do Juízo, vez que o valor executado perfaz a quantia de R\$ 593.555,57.

No entanto, da análise dos documentos juntados aos autos, constata-se que a petição em que os agravantes ofertam tais bens à penhora foi protocolizada em 11.09.2014 (fls. 282/287), portanto, após a prolação da decisão ora agravada, proferida em 26.08.2014 (fls. 273), e ainda não houve manifestação do Juízo *a quo* acerca do pedido formulado na referida petição, razão pela qual inviável o pronunciamento desta Corte antes da análise da questão perante a origem.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023295-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023295-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA CAMPOY LTDA
ADVOGADO : SP197208 VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142566820144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em ação ordinária visando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em função do posicionamento pacificado no STJ sobre a não incidência do IRPJ sobre o lucro inflacionário, por entender que este deve ser excluído da base de cálculo do lucro real, deferiu a tutela antecipada pleiteada para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à CDA nº 80.298.001406-66.

Sustenta a agravante, em síntese, que o Imposto de Renda Pessoa Jurídica incide também sobre o lucro inflacionário, que resulta do percentual da realização do ativo tirado do lucro acumulado. Aduz que para a apuração da base de cálculo do IRPJ, deve-se observar as exclusões e adições determinadas pela legislação de regência, e nelas nada se encontra que imponha a exclusão do saldo credor da correção monetária das demonstrações financeiras. Conclui que a Lei nº 7.799/89 não violou o conceito constitucional de renda previsto no art. 153, III, da Constituição Federal, que foi explicitado no art. 43 do CTN, razão pela qual deve ser mantida a cobrança.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do presente agravo, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

"(...).

Verifica este Juízo, como bem asseverado na inicial, que a tese invocada pela autora encontra-se pacificada no Superior Tribunal de Justiça (STJ - AGRESP 201200130946 - relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08/05/2012).

Tal fato, aliado à existência de comprovação, nos presentes autos, de que a execução fiscal contra a autora ajuizada refere-se à cobrança de IRPJ incidente sobre o Lucro Inflacionário, fazem este Juízo concluir pela presença de "verossimilhança da alegação" da autora.

O "perigo de dano irreparável ou de difícil reparação" também restou comprovado a fls. 230, onde por decisão do Juízo das Execuções Fiscais foi determinada a penhora de 5% do faturamento da autora.

(...)."

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023537-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023537-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : JARUMBY DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP105692 FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196121719994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, nos autos da execução fiscal, rejeitou os embargos de declaração opostos em face da decisão de fls. 173, que indeferiu o pedido de inclusão do representante legal da executada (Pacífico Paoli) no polo passivo da execução fiscal, uma vez que a questão relativa à configuração da dissolução irregular, fundamento do pedido, já foi apreciada em decisão anteriormente prolatada (fls. 119/121).

Sustenta a agravante, em síntese, haver sido realizada diligência por Oficial de Justiça no endereço declinado na inicial, ocasião em que este certificou que a empresa não foi localizada, estando em local incerto e ignorado (certidão de fls. 142 dos autos originários), configurando fato novo nos autos da execução fiscal. Alega que, conforme dispõe a Súmula nº 435 do STJ, a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/JUCESP torna presumível a hipótese de dissolução irregular, legitimando o redirecionamento da execução fiscal, com fulcro no art. 135, III, do CTN.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela, para determinar que o Juízo *a quo* proceda à inclusão de Pacífico Paoli, sócio gerente à época da dissolução irregular, conforme pedido de fls. 144/145 dos autos, e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, confirmando-se a tutela antecipada.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, não se verifica a ocorrência da preclusão da matéria.

Compulsando os autos, constata-se que, em 19.10.2010, a Fazenda Nacional formulou pedido de inclusão dos sócios Pacífico Paoli e Antonio Caldas Neto no polo passivo da execução fiscal, alegando que "*Após a realização*

de diligências, a empresa executada não foi localizada no endereço constante no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não tendo sido, ainda, verificada atualização de endereço na ficha cadastral da JUCESP, o que permite presumir sua dissolução irregular".

Tal pedido tinha por base a certidão de fls. 79, datada de 26.01.2007, na qual o Oficial de Justiça informou: *"(...) dirigi-me no endereço mencionado, e aí sendo, este oficial promoveu diversas diligências no local, sendo que sempre em contato com a proprietária do imóvel, Sra. Luíza, fui informado que a executada locou o salão do imóvel, todavia sempre permanecendo fechado, comparecendo eventualmente algum funcionário no local, ficando alguns minutos e retirando-se em seguida, estranhando esta conduta, todavia não podendo se queixar dos alugueis, visto serem pagos pontualmente".*

Por decisão proferida às fls. 119/121 foi indeferido o pedido de redirecionamento da execução fiscal. Na sequência, a Fazenda Nacional requereu a penhora sobre 30% do faturamento da empresa, alegando que *"Consoante se depreende da certidão do Sr. Oficial de Justiça, a empresa executada, embora mantenha normalmente suas atividades empresariais, permanecendo ativa, não possui bens móveis ou imóveis passíveis de constrição"* (fls. 122/133 dos autos originários), o que foi deferido pela decisão de fls. 134.

Dando cumprimento à diligência em 24.08.2012, o Oficial de Justiça informou na certidão de fls. 142, que:

"(...) comparecendo no endereço constante do mandado, DEIXEI de realizar a PENHORA sobre o faturamento mensal bruto da empresa executada JARUMBY Distribuidora de Veículos Ltda., após verificar que o imóvel encontra-se vazio e fechado há 02 anos, conforme informado pela moradora do andar de cima LUIZA ROJAS, a qual não soube informar o endereço e telefone do executado."

Em 06.06.2012, a Fazenda Nacional formulou novo pedido de inclusão do sócio Pacífico Paoli no polo passivo da execução fiscal, alegando que *"Após a realização de diligências, a empresa executada não foi localizada no endereço constante no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não tendo sido, ainda, verificada atualização de endereço na ficha cadastral da JUCESP, o que permite presumir sua dissolução irregular"*. Verifica-se, portanto, que somente a partir da certidão de fls. 142, elaborada pelo Oficial de Justiça em 24.08.2012, fato novo nos autos, foi possível constar-se a presunção de dissolução irregular da empresa, não havendo que se falar em preclusão.

Nesse sentido, v.g., AI 2014.03.00.015911-3, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJe 18.07.2014; AI 2014.03.00.002322-7, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJe 09.05.2014.

A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente (Pacífico Paoli) da empresa executada "JARUMBY DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA.", em razão da dissolução irregular da referida empresa, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade do administrador.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos *"diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado"*, que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça 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: AgRg no REsp 1282751/AM, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13.12.2011, DJe 19.12.2011; REsp 1250732/PA, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 01.09.2011, DJe 08.09.2011; AgRg no Ag 1365062/PR, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 21.06.2011, DJe 09.08.2011; REsp 1104064/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 02.12.2010, DJe 14.12.2010).

Confira-se, a propósito, o contido na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça: *"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"*.

É pacífico, outrossim, no C. Superior Tribunal de Justiça 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, *ex vi* dos artigos 1.150 e 1.151, do CC, e artigos 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994 (Precedente: ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008). 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.

Nesse sentido, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 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'

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Contudo, a atribuição da responsabilidade tributária aos sócios no caso de dissolução irregular, exige a comprovação simultânea de que estes administravam a empresa tanto à época da ocorrência da sua dissolução, como também ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do

débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

No caso dos autos, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, já que a empresa executada não funciona mais no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, conforme ficha cadastral da JUCESP (fls. 166/172). A certidão emitida pelo Oficial de Justiça em 24.08.2012 (fls. 153, dos autos do agravo), consignou que:

"(...) comparecendo no endereço constante do mandado, DEIXEI de realizar a PENHORA sobre o faturamento mensal bruto da empresa executada JARUMBY Distribuidora de Veículos Ltda., após verificar que o imóvel encontra-se vazio e fechado há 02 anos, conforme informado pela moradora do andar de cima LUIZA ROJAS, a qual não soube informar o endereço e telefone do executado."

No entanto, constata-se que Pacífico Paoli ingressou na empresa executada, como sócio administrador e Diretor Presidente, em 19.01.1999, (Ficha Cadastral - fls. 166/172 dos autos do agravo). Portanto, conclui-se que o referido sócio não figurava no quadro da empresa à época do vencimento do débito exequendo, ocorrido em 22.10.1995, consoante a Certidão de Dívida Ativa (fls. 17/18).

Desse modo, não é possível a inclusão do sócio Pacífico Paoli no polo passivo da execução fiscal, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022020-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022020-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SCAPOL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA
ADVOGADO : SP208831 TIAGO LUVISON CARVALHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041501720144036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SCAPOL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando o cancelamento do processo administrativo de arrolamento de bens n. 16024.000464/2007-62 em face da ausência dos requisitos estabelecidos pelo artigo 64 da Lei n. 9.532/1997, alterado pelo Decreto n. 7.573/2011 e consequente liberação do automóvel marca Ferrari, modelo 458 Spider-S, placas FFG0458, Renavam n. 477578748, que se encontra arrolado no referido processo administrativo.

Requer a antecipação da tutela, determinando-se o cancelamento/baixa da restrição administrativa que recai sobre o automóvel de marca Ferrari.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos

previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada.

Compulsando os autos, temos que o processo administrativo de arrolamento n. 16024.000464/2007-62 foi protocolado em 31/10/2007, bem como que a contribuinte protocolou vários pedidos de substituição dos bens móveis e imóveis arrolados, como exemplo, os protocolos a fls. 144, 181, 214, 256, 265, 292, 316 e 330, sendo certo que o veículo que pretende agora cancelar a restrição administrativa nem constava do arrolamento originário (fls. 64/65), tendo sido oferecido à substituição em 24/7/2012 pela própria recorrente (fls. 330).

Assim, a princípio, não há elementos nos autos que comprovem os motivos pelos quais a contribuinte estaria questionando a legalidade do ato de arrolamento (processo administrativo autuado em 2007, como dito acima), mediante mandado de segurança impetrado somente em 2014.

Ademais, a recorrente não demonstrou que a autoridade coatora tenha recusado substituir o veículo discutido nos autos, bem como a presença de outro motivo que impeça tal requerimento na esfera administrativa.

Passo ao exame da alegação de que o Decreto n. 7.573/2011 teria alterado o valor mínimo para realização do arrolamento para dois milhões de reais.

Sustenta a contribuinte que o débito pertinente ao processo administrativo de arrolamento é de R\$ 1.031.378,52, de modo que, nos termos da alteração trazida pelo Decreto supra mencionado, não haveria mais necessidade de garantir administrativamente tal dívida. Sustenta que deve se aplicado ao caso o princípio da isonomia e da retroatividade de norma tributária benéfica ao contribuinte.

Ocorre que referido Decreto (n. 7.573) foi publicado em **2011**, não tendo a recorrente justificado o motivo da impetração do presente *mandamus* somente em **2014**.

Desse modo, diante de eventual decadência do direito à impetração, não merece reparos a decisão agravada, ao menos neste momento processual.

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31581/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022269-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022269-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP174596 RAFAEL BARBOSA D AVILLA
AGRAVADO(A) : POSTO SOUZA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00003296220104036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO - ANP contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o requerimento de redirecionamento da execução à sócia gerente da sociedade executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que o redirecionamento foi pedido em face de responsabilidade solidária legal prevista por legislação específica, além do que, uma vez reconhecida a dissolução irregular da empresa executada, o não prosseguimento da execução em face dos sócios co-responsáveis inviabiliza a obtenção da devida satisfação pretendida. Aduz que a executada foi reconhecida como sociedade unipessoal, portanto, declarada dissolvida em conformidade com o art. 1.033, IV da Lei nº 10.406/02, logo, passível de ser tratada como empresa individual, não havendo distinção de sua personalidade jurídica ou de seus bens, estejam eles cadastrados no CNPJ ou no CPF do empresário. Afirma, ainda, que o crédito público em execução não é tributário, e sim multa por infração à legislação, os quais tem regra própria prevendo a desconsideração da personalidade jurídica (artigo 18 da Lei nº

9.847/99), ressaltando os artigos 50 do Código Civil e 28 do Código de Defesa do Consumidor. Conclui que há indícios suficientes de dissolução irregular e previsão legal de redirecionamento aos sócios, nos termos dos artigos 4º, V, §2º, da Lei nº 6.830/80, 10 do Decreto nº 3.078/19, 1022, 1023, 1024, 1053, 1103, IV e 1080 do Código Civil, além da Súmula 435 do STJ. Aduz que não há como olvidar a responsabilidade daquele que, de alguma forma, deu causa à infração administrativa que notoriamente assume uma natureza indivisível, nos termos dos artigos 258, 259, 275, 942 e 1016 do Código Civil.

Requer a concessão de efeito suspensivo para que seja imediatamente determinada a inclusão do sócio no polo passivo do executivo fiscal para responder pela integralidade do débito, utilizando-se do eficaz sistema BACENJUD, conforme autoriza o art. 655-A do CPC e, ao final, o provimento do presente agravo, reformando-se a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Como bem ressaltado pelo MM. Juízo *a quo*:

"(...).

Ademais, de acordo com alteração contratual juntada a fls. 16/17, a pessoa jurídica executada passou à condição de sociedade unipessoal no ano de 2002.

Em seu artigo 1.087, o Código Civil prevê que a sociedade limitada dissolve-se, de pleno direito, por qualquer das causas previstas no artigo 1.044. Este, por sua vez, refere-se à declaração de falência e às causas enumeradas no artigo 1.033. Por fim, o artigo 1.033 lista, em seu inciso IV, a falta de pluralidade de sócios, se não reconstituída no prazo de cento e oitenta dias.

Dessa forma, vê-se que a sociedade restou dissolvida de pleno direito, ante o decurso do prazo de cento e oitenta dias sem que a pluralidade de sócios fosse reconstituída, carecendo, portanto, de capacidade processual.

Nessa linha, indefiro o requerimento de redirecionamento destas execuções fiscais à sócia gerente da sociedade executada.

(...)."

Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023982-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023982-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
AGRAVADO(A) : RONALDO JOSE DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00357071020084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo

sistema BACENJUD, sob o fundamento de que "não há dados indicativos da inexistência de bens que se prestem à penhora, nos termos do art. 649 do CPC" (f. 13/14).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, 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" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de

ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consectariamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constritiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I,

DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."
- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017646-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017646-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOSE OCTAVIO NEBIAS
ADVOGADO : SP022981 ANTONIO CARLOS AMANDO DE BARROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009339720144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento diante de decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela em ação civil pública para o fim de garantir o encaminhamento dos animais listados no Relatório de Identificação dos Ruminantes para o abate em frigorífico de inspeção federal e, a cominação de multa diária em caso de descumprimento.

DECIDO.

Conforme cópias de fls. 127/130 e 166/172, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e negolhe seguimento.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023956-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : OSESP ADMINISTRACAO E COM/ DE PLANOS DE SAUDE EVANGELICA DE SAO PAULO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00506485720114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento de inclusão de FRANCISCO NILO RIBEIRO DE MOURA no polo passivo da ação (f. 47).

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que, na execução fiscal de dívidas não-tributárias, "*ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente. 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19*" (RESP 657.935, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 28/09/2006).

O Decreto 3.708/19 dispôs em seu artigo 10 que: "Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

Na vigência do Novo Código Civil, "*a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social*" (artigo 1.052). Todavia, no caso de prática de infração, considerando a regra extensiva do artigo 1.053, "*Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções*" (artigo 1.016). Assim sendo, de acordo como o que restou decidido no RESP 722.423, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 28/11/2005: "*De se concluir, portanto, que o sócio somente pode ser responsabilizado se ocorrerem concomitantemente duas condições: a) exercer atos de gestão e b) restar configurada a prática de tais atos com infração de lei, contrato ou estatuto ou que tenha havido a dissolução irregular da sociedade*".

Em suma, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos,

com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.

Encontra-se, igualmente, firmada a jurisprudência desta Turma, no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AI 2008.03.00.046458-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI de 30/08/2010, p. 344: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. RECURSO PROVIDO. 1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Agravo inominado provido."

AI 2010.03.00.028356-6, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI de 15/04/2011, p. 277: "AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. 5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. 6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular". 7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto. 9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato, regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN. 10. Agravo inominado improvido."

Na espécie, há indícios da dissolução irregular da sociedade (f. 37), existindo prova documental do vínculo do sócio FRANCISCO NILO RIBEIRO DE MOURA com tal fato (f. 45), conforme a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na súmula 435 (verbis: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, a fim de determinar a inclusão do sócio FRANCISCO NILO RIBEIRO DE MOURA no polo passivo da ação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31551/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011736-08.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.011736-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EDISON LEITE DE MORAES
ADVOGADO : SP257895 FRANCISCO DE GODOY BUENO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00117360820094036102 3 Vr FRANCA/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do recurso manifestada às folhas 120/122, 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, 19 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010878-20.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.010878-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NOBARA SOCIEDADE DE MINERACAO COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP163091 RODOLFO DA COSTA MANSO REAL AMADEO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP099755 ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE GUARUJA SP

PROCURADOR : DANIELLA DE CASSIA MORANDI REIS GONCALVES e outro
CODINOME : Prefeitura Municipal de Guarujá SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelas rés União e Nobara Mineração, Comércio e Indústria Ltda., bem como recurso adesivo do Ministério Público Federal, contra sentença que, nos autos de ação civil pública julgou parcialmente procedente a ação, anulando o Contrato de Adesão MT/DPH nº 040/95.

Na inicial o Ministério Público Federal expõe que o Decreto 8.3581 de 18 de junho de 1979 autorizou a cessão, por parte do Serviço do Patrimônio da União ao Município de Guarujá, do terreno acrescido de marinha situado entre os rios Icanhema e do Meio para finalidade específica de implantação de um Parque Industrial para atividades não poluentes, no prazo de 3 (três) anos, a contar da assinatura da cessão.

Discorre que o artigo 5º do referido decreto estabelece que a cessão tornar-se-á nula, caso vier a ser dada destinação diversa da prevista ou se não for observado o prazo estipulado, ou mesmo se ocorrer inadimplemento de cláusula contratual.

Informa que foi sancionada a Lei Municipal 1.557 de 1º de julho de 1981 pela Câmara de Vereadores do Guarujá, a qual autorizou a cessão onerosa da área cedida, às pessoas jurídicas de direito privado interessadas na aquisição de lotes industriais, posteriormente regulamentada pelo Decreto Municipal 2.998 de 21 de março de 1982, que fixou as normas para implantação do projeto, denominado Complexo Industrial Naval de Guarujá - CING.

Relata que no lote cedido à ré Nobara estava previsto a implantação de um estaleiro de navios de grande porte, no entanto nada foi implantado.

Com a promulgação da Lei Federal 8.630/93, que previu a instalação de terminais privativos dentro ou nas imediações de grandes portos, a ré Nobara requereu perante a Prefeitura de Guarujá, que a área fosse destinada a fim diverso do especificado em lei, para instalação de um terminal de uso privativo misto para movimentação de cargas próprias e de terceiros, com a qual concordou a prefeitura.

Aduz que a União, através do Ministério dos Transportes, celebrou com a ré Nobara em 12 de junho de 1995, o Contrato de Adesão MT/DPH nº 40/95, consentindo na exploração do lote, como terminal de uso privativo, pelo prazo de vinte e cinco anos.

Dispõe que esse contrato viola o Decreto 83.581/79, pois não observa o prazo de três anos, havendo ainda destinação diversa da finalidade, bem como prevê o desempenho de atividade potencialmente poluente.

Adita que viola igualmente os artigos 2º e 17, § 17 da Lei 8.666/93, pois permite a exploração de área pública por pessoa jurídica de direito privado sem prévio processo de licitação.

Requeru liminarmente a suspensão dos efeitos do Contrato de Adesão MT/DPH nº 40/95 e como pedido final pleiteia sua nulidade, bem como a declaração de inexistência de cessão do lote nº 42 do CING, a qualquer título à Prefeitura do Município de Guarujá e à Nobara Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda., com a consequente devolução do imóvel à União independentemente de indenização, nos termos do artigo 5º do Decreto 8.358/79.

Anexou os documentos de fls. 15/439 e deu a causa o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Às fls. 440/444 foi proferida decisão, indeferindo a liminar e determinando a citação das rés, da qual o autor agravou (fls. 448/461).

A ré Nobara apresentou contestação às fls. 484/519 e documentos de fls. 520/821, arguindo preliminarmente a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário e no mérito, sustenta que não foi dada destinação diversa ao bem, pois a atividade a ser explorada, terminal portuário privativo, é compatível com o conceito de parque industrial, contando com a concordância do cedente, não havendo qualquer causa para resolução do contrato. Assevera que não houve necessidade de licitação, pois já era titular da área.

A União contestou o feito às fls. 823/843, apresentado os documentos de fls. 841/1521, arguindo preliminares de carência de ação, por impossibilidade jurídica do pedido e ausência de interesse de agir, sustentando no mérito que não houve desrespeito ao prazo estipulado no Decreto Presidencial ou destinação diversa do bem, asseverando que não há possibilidade de dano ao meio ambiente, pois não foi implantado o terminal portuário a que se refere a petição inicial.

O Município do Guarujá, igualmente asseverou que não houve destinação diversa do bem, informando que sequer foi ouvida quando da lavratura do Contrato de Adesão MT/DPH nº 040/95, requerendo, por fim, a improcedência do pedido no que se refere à resolução do contrato, pois adimpliu sua obrigação contratual no prazo fixado pelo Decreto Presidencial 83.581/79 (fls. 858/863).

Foi apresentada réplica às fls. 866/69.

As partes foram intimadas para especificarem as provas a serem produzidas (fls. 912).

A ré Nobara apresentou os documentos de fls. 925/939, do qual a autora teve ciência às fls. 946, apresentando manifestação às fls. 951/2.

Às fls. 950 as partes foram intimadas para manifestarem sobre a revogação do artigo 5º do Decreto nº 83.581/79, as quais afirmaram que a revogação em questão não produziria efeitos em relação ao Contrato de Adesão

MT/DPH nº 040/95, conforme fls. 951/2, 954 e 956/61.

Os autos foram levados à conclusão para sentença, tendo o Magistrado *a quo* consignado que a teor do inciso I, do artigo 330 do CPC, entendia desnecessária a produção de outras provas além das acostadas nos autos. Afastou as preliminares e, no mérito, julgou parcialmente procedente o pedido, para anular o Contrato de Adesão MT/DPH nº 040/95, sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca (fls. 994/1006).

O Ministério Público Federal foi intimado da sentença (fls. 1008).

A União apresentou apelação às fls. 1038/1049 e a ré Nobara Mineração, Comércio e Indústria Ltda. às fls. 1066/1093, anexando os documentos de fls. 1098/1246.

O Ministério Público Federal apresentou contrarrazões às fls. 1251/1265 e recurso adesivo às fls. 1258/65, requerendo seja reformada a sentença quanto aos pedidos julgados improcedentes, repisando os argumentos da inicial, sustentando que as cessões da área para o Município de Guarujá e para a empresa Nobara não subsistem válidas.

Às fls. 1267/1269 foi proferido decisão reconsiderando o decidido às fls. 1348, para receber os recursos das rés apenas no efeito devolutivo, bem como o recurso adesivo do Ministério Público Federal, tendo a União interposto recurso de agravo (fls. 1274/1279).

Os réus apresentaram contrarrazões ao recurso adesivo do Ministério Público Federal às fls. 1280/1286, 1298/1331.

Às fls. 1293/5 a ré Nobara apresentou embargos de declaração em face da decisão de fls. 1367/1369 e recurso de agravo (fls. 1611/43), requerendo a reconsideração da decisão que recebeu o recurso somente no efeito devolutivo, a qual foi mantida, conforme decisão fl. 1556.

Às fls. 1659/1662 foi anexada cópia da decisão de minha relatoria, proferida no agravo de instrumento nº 20090300015757-1, interposto pela ré Nobara, concedendo a tutela antecipada para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação.

Remetidos os autos a esta Corte, o Ministério Público Federal argumentando não poder assumir simultaneamente o papel de *custos legis*, visto que *parquet* é autor na presente ação, apenas ratificou as razões de fls. 1251/57, 1258/65 e 15696/99 em virtude do princípio da unidade e da indivisibilidade (fls. 1673/1681).

Às fls. 1709/14 a SAIPEM do Brasil Serviços de Petróleo Ltda., sucessora por incorporação de Terminal Portuário do Guarujá S.A, antiga denominação de Nobara Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda. informou que não tem interesse na instalação de um terminal portuário de contêineres no Lote 42 do Complexo Industrial Naval do Guarujá - CING, mas pretende implantar no local, um centro de tecnologia e Construção Offshore (CTCO), denominação da unidade de sua operação voltada à construção e montagem de equipamentos e estruturas marítimas para a exploração e produção de petróleo e gás natural offshore (especialmente nos campos pré-sal).

Informou ainda que o Contrato de Adesão nº 040/95 foi extinto, apresentando às fls. 1731 a declaração de extinção, por renúncia, da autorização outorgada, de forma que entendia que desapareceu totalmente a causa de pedir desta ação.

As partes foram intimadas para manifestarem-se sobre a petição, tendo os corréus Município de Guarujá e União concordado com a extinção do feito, no entanto, o Ministério Público Federal não anuiu, ratificando seu recurso adesivo, requerendo fosse indeferido o pedido da Saipem.

É o relatório. Decido.

Não é possível extinguir o feito sem resolução de mérito por perda superveniente do interesse de agir.

Os recursos de apelação da União e da Nobara Mineração, Comércio e Indústria Ltda. possuem a mesma matéria recursal, cingindo-se à validade do Contrato de Adesão MT/DPH nº 040/95.

No entanto, o objeto da ação da ação é mais amplo, pois o Ministério Público Federal, autor da ação, requereu além da anulação do Contrato, a declaração de cessão do lote 42 do Complexo Industrial Naval do Guarujá à Prefeitura do Guarujá e à empresa Nobara Mineração, Comércio e Indústria Ltda., bem como a devolução do imóvel à União, independentemente de indenização.

Assim, não tendo o autor concordado com a extinção do feito sem julgamento de mérito, sendo que a extinção outorgada pelo contrato de Adesão MT/DPH 40/95 é apenas parte da causa de pedir, o caso não é de extinção da ação por perda superveniente do interesse de agir, mas de negativa de seguimento aos recursos de apelação da União e da Saipem.

Nesse mesmo sentido:

PROCESSUAL CIVIL. HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. DECISÃO ANTERIOR INEFICAZ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Descabida é a homologação de pedido de desistência da ação, nesta instância recursal, mas tão-somente do recurso pois, nos termos do art. 501 do CPC, a parte poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou

dos litisconsortes, desistir do recurso (AgRg no REsp 543.698/BA, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, DJ de 31.05.2004).

Precedentes da 1ª Turma (AGRCDRESP 666.675/SC, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 08.08.2005).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 642.617/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2005, DJ 24/10/2005, p. 183)

Com efeito, a extinção do contrato especificamente apontado pelos apelantes, inclusive por renúncia da interessada, constitui fato extinto do direito de recorrer, prejudicando a análise do recurso.

Lição da mais abalizada doutrina aponta no mesmo sentido. Confira-se:

Recurso prejudicado é aquele que perdeu o seu objeto. Ocorrendo a perda do objeto, há falta superveniente de interesse recursal, impondo-se o não conhecimento do recurso. Assim, ao relator cabe julgar inadmissível o recurso por falta de interesse, ou seja, julgá-lo prejudicado.

(Nery Júnior, Nelson e Nery, Rosa Maria de Andrade, in Código de Processo Civil Comentado e legislação processual e extravagante em vigor, RT, 6ª ed., São Paulo, 2002, p. 930.)

Assim, julgo prejudicada a análise dos recursos de apelação da União e da SAIPEM do Brasil Serviços de Petróleo Ltda., sucessora por incorporação de Terminal Portuário do Guarujá S.A, antiga denominação de Nobara Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda.

Em prosseguimento, tendo em vista que os recursos principais foram declarado inadmissíveis, não conheço do recurso adesivo do autor, em conformidade com a norma do artigo 500, III do CPC e da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, espelhada nos seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. A inadmissibilidade do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC. (Precedentes: AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 13/10/2011 e REsp 1251548/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 17/08/2011).

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 398.480/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 03/12/2013, DJe 10/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. RECURSO ADESIVO PREJUDICADO. ART. 500 DO CPC.

1. O Tribunal a quo asseverou a responsabilidade da Administração por acidente de trânsito fatal, ante a negligência na conservação da rodovia, e condenou o DNIT ao pagamento de pensão e indenização às dependentes do falecido.

2. O Recurso Especial do DNIT teve seguimento negado por falta de prequestionamento e por incidência da Súmula 7/STJ, prejudicando-se o recurso adesivo apresentado pelos ora agravantes.

3. O não-conhecimento do apelo principal obsta que se conheça do recurso adesivo, em conformidade com a norma do art. 500 do CPC.

Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1243209/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 06/10/2011, DJe 13/10/2011)

Ante o exposto, não conheço das apelações da União e da SAIPEM do Brasil Serviços de Petróleo Ltda., sucessora por incorporação de Terminal Portuário do Guarujá S.A, antiga denominação de Nobara Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda., por restar prejudicada a análise, e não conheço do recurso adesivo do Ministério Público Federal, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se. Transitado em julgado, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARIA FATIMA ALE
ADVOGADO : MS015972 JOAO FRANCISCO SUZIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082156520124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do IRRF calculado sobre o valor dos juros de mora pagos em virtude de condenação judicial, por se tratar de verba de natureza indenizatória; e dispensar a exigência de retificação da DIRF, dos comprovantes de rendimentos, e também da Declaração de IRPF exercício 2008 - ano calendário 2007.

A sentença concedeu a ordem, para "*reconhecer a não incidência do imposto de renda sobre a parcela dos juros moratórios para todos os efeitos e determinar que a fonte pagadora fique dispensada de retificar a DIRF e os comprovantes de rendimentos da impetrante, conforme determinado pelo ofício nº 1/2012/SAFIS/DRF-CGE/SRRF01/RFB/MF-MS, assim como determinar que a impetrante fique dispensada de retificar sua Declaração de Imposto de Renda, exercício 2008, ano-calendário 2007*".

Apelou a PFN, alegando, em preliminar a decadência do mandado de segurança, e, no mérito, sustentou a incidência do imposto de renda sobre juros de mora incidentes sobre diferenças salariais, uma vez que possuem natureza remuneratória e não indenizatória.

Com contrarrazões, arguiu em preliminar o não conhecimento de parte da apelação, subiram os autos a esta Corte. O Ministério Público Federal opinou pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da preliminar arguida em contrarrazões, uma vez que a matéria disposta nas razões de apelação refere-se à condição do mandado de segurança, qual seja a decadência, e ao mérito propriamente dito, sem conotação de inovação ou supressão de instância.

Passo ao exame do mérito.

Com efeito, no tocante à incidência de imposto de renda sobre juros de mora, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, através da Primeira Seção, no RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012, firmou entendimento no sentido de que: como **regra geral** incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, *caput*, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como **exceção** tem-se duas hipóteses: **(a)** os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e **(b)** os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*.

O acórdão tem o seguinte teor:

"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 (accessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Na espécie, não restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da impetrante foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora; nem consta que as mesmas gozem de isenção específica dada pela legislação; trata-se de valor referente à reposição de 11,98% sobre os vencimentos de funcionário público federal, decorrente de condenação judicial (Ação Declaratória nº 97.3643-0), daí que os juros de mora derivados de tais pagamentos são tributáveis como rendimentos da pessoa física:

RESP 1.337.166, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 15/02/2013: "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DIFERENÇA SALARIAL DECORRENTE DA CONVERSÃO DA URV (11,98%). JUROS E MULTA. INCIDÊNCIA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos resultantes da diferença apurada na conversão de suas remunerações da URV para o Real (11,98%) têm natureza salarial e, portanto, estão sujeitas à incidência do Imposto de Renda. Precedentes. 2. Segundo o art. 136 do CTN, "Salvo disposição de lei em

contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato". 3. Se o imposto de renda deixou de ser retido na fonte no momento próprio, sobre o tributo incidem juros de mora e multa, independentemente da boa-fé do agente, ainda que a ausência de retenção tenha sido imputada à instituição pagadora. 4. A ausência de retenção na fonte não retira a responsabilidade do contribuinte que recebeu o rendimento de submeter a renda à incidência do imposto, arcando, obviamente, com os consectários legais decorrentes do inadimplemento. Precedentes da Segunda Turma. 5. Recurso especial provido."

Neste sentido, o acórdão da Turma no julgamento do AI 0032300-73.2012.4.03.0000, e-DJF3 09/08/2013, interposto contra negativa de liminar nos presentes autos, assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRPF. JUROS DE MORA. DISCUSSÃO SOBRE CARÁTER INDENIZATÓRIO. JURISPRUDÊNCIA. SUPOSTA NULIDADE, INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE. IMPROCEDÊNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, acerca da incidência de imposto de renda sobre juros de mora, no sentido de que: como regra geral incide o IRPF sobre os juros de mora, conforme artigo 16, caput, e parágrafo único, da Lei 4.506/64, inclusive nas reclamações trabalhistas; e como exceção tem-se duas hipóteses: (a) os juros de mora pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego) gozam de isenção de imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da verba principal (se indenizatória ou remuneratória), mesmo que a verba principal não seja isenta, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei 7.713/88; e (b) os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR são também isentos do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do *accessorium sequitur suum principale*. 3. Na espécie, não restou demonstrado que as verbas reconhecidas a favor da agravante foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora; nem consta que as mesmas gozem de isenção legal específica; tratando-se de valor de reposição de 11,98% sobre vencimentos de funcionário público federal, em razão de condenação judicial (Ação Declaratória nº 97.3643-0), daí que os juros de mora derivados de tais pagamentos são tributáveis como rendimentos da pessoa física, conforme jurisprudência assim especificamente firmada pelo Superior Tribunal de Justiça. 4. A alegação de nulidade, por violação do artigo 458, II, CPC, é de manifesta improcedência, pois devidamente descritos aspectos de fato e de direito essenciais à solução da causa, tanto que genérica a afirmativa de que não foram consideradas circunstâncias relevantes do caso, buscando censurar, na verdade, o mérito da jurisprudência adotada porque firmada, segundo narrado, por maioria de votos, sem trânsito em julgado, ser passível ainda de embargos de divergência e não ter sido proferido sob o rito do artigo 543-C, CPC, o que longe está de configurar nulidade, tratando-se de insurgência na resolução do mérito da causa, que deve ser resolvida através de recurso à Corte Superior, já que aplicada a respectiva jurisprudência e inexistente impedimento a que constitua, com o valor que lhe foi atribuído na decisão agravada, razão de decidir para a resolução da controvérsia. 5. No mais, o alegado sequer tem pertinência com o caso concreto, pois o artigo 41 da LOMAN trata da imunidade judiciária à vista da liberdade decisória do magistrado, exercida no caso dos autos com adoção da jurisprudência firmada na interpretação da lei pela Corte Superior competente; e os artigos 2º e 99 da Constituição Federal cuidam, respectivamente, do princípio da separação dos Poderes e da autonomia administrativa e financeira do Poder Judiciário. 6. Agravo inominado desprovido."

Desse modo, cabe a reforma da sentença para denegar a ordem, pois os juros de mora derivados de tais pagamentos são tributáveis como rendimentos da pessoa física, ficando prejudicada alegação de decadência do mandado de segurança.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, remetam os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2004.61.21.003765-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CRAIDE E MENDES COML/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP172666 ANDRE FONSECA LEME e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00037658520044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade e reconheceu a ocorrência da prescrição, com análise do mérito nos termos do artigo 269, IV, do CPC, fixada a verba honorária de 1% sobre o valor atualizado da dívida.

Apelou a exequente, alegando, em suma, a inoocorrência da prescrição, pois: (1) não foi indicado o período em que se deu o decurso de cinco anos estabelecido pelo artigo 174 do CTN; e (2) não houve inércia, sendo aplicável a Súmula 106/STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão

executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, restou demonstrado que as DCTF's foram entregues em **14.05.99**, **16.11.99** e **14.02.00** (f. 106), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC nº 118/05, mais precisamente em **25.10.04** (f. 02). Assim, quanto aos créditos, cuja DCTF foi entregue **antes de 25.10.99** já havia decorrido o quinquênio legal, quando da propositura da ação, de modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. Em relação aos demais valores, cujas DCTF's foram entregues **depois de 25.10.99**, a prescrição restou interrompida com a propositura da ação, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

Por fim, certo, pois, que é devida a verba honorária à excipiente, mantendo-se o *quantum* fixado pela r. sentença que, na espécie, não se revela excessivo e atende ao princípio da equidade, na forma da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e mais considerando as circunstâncias do caso concreto.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se e intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000031-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MINERADORA SANTA ANA LTDA
ADVOGADO : SP088020 CARLOS PEDROZA DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00000314820114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação contra sentença de denegação de mandado de segurança, objeto de embargos declaratórios rejeitados, alegando a apelante que inexistente a infração, que gerou apreensão e autuação de estoque de águas minerais envazadas, no qual indicada a marca comercial "Lindóia Premium" e as informações obrigatórias em ¼ do rótulo, tal como exigido pelo artigo 2º da Portaria 470/1999/MME, sendo o espaço livre de ¾ do rótulo, que é dispensado de aprovação, ocupado por referência a marcas promocionais (Habib's, Azul Linhas Aéreas e

Ragazzo), considerando que o lote foi desenvolvido para uso de tais clientes, sendo atendidas as exigências do CDC, aduzindo que a apreensão viola o artigo 157 do Código de Mineração, que proíbe interromper trabalhos de lavra, o que inclui sua comercialização, e que o artigo 17 permite prosseguir no trabalho se o DNPM não apreciar em 3 meses a autorização de lavra, ofendendo a moralidade e a eficiência administrativas (artigo 37, CF) o silêncio do órgão em relação ao pedido de anulação dos autos de infração e apreensão, de aprovação de rótulos de embalagens de 1,5 e 3 litros, não se cogitando de caso de risco à saúde pública a justificar a apreensão e interrupção de sua atividade econômica em detrimento de normas constitucionais e legais (artigos 5º, II, XXXIV, a, XXXV, LV, LXIX, 20, IX, 170, 176, CF; 10, IV, 57, 87 e 88, Decreto-lei 227/1967; 9 e 17, Decreto-lei 7.841/1945; e 1º, 2º e 3º, Portaria MME 470/1999).

Houve contrarrazões, alegando, em suma, que todos os rótulos de embalagens de águas minerais devem ser previamente aprovados e, no caso dos autos, a associação do nome "Lindóia Premium" com outros nomes comerciais como "Habib's" e "Azul" geram confusão no consumidor final, o que é vedado pelo CDC e pelo artigo 4º da Portaria MME 470/1999.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, o agravo retido, interposto contra o indeferimento da liminar, resta prejudicado pelo exame do mérito em apelação.

Verifica-se dos autos que a impetração impugnou a apreensão de lote de águas envazadas pela impetrante, por infração relacionada a rótulos não aprovados pelo DNPM, alegando ofensa a normas da legislação minerária e da Constituição da República.

Para a exata compreensão da controvérsia é importante, desde logo, o cotejo dos rótulos em discussão, primeiro os aprovados pelo DNPM (f. 73/5) e, em seguida, os utilizados pela impetrante sem a prévia aprovação do órgão (f. 70/2).

Frente às alegações deduzidas e provas produzidas a sentença assim decidiu (f. 368/70):

"Pretende a Impetrante, sob o fundamento de morosidade na apreciação dos pleitos formulados ao Impetrado, executar livremente seus trabalhos de lavra de água mineral, notadamente diante da apreensão de seus rótulos e embalagens, objeto do auto de apreensão de estoque n.º 002/2010/Superintendência/DNMP/SP e auto de infração n.º 174/2010.

Argumenta a Impetrante que em relação aos rótulos "LINDÓIA PREMIUM", conteúdo 1,5L (com gás e sem gás) e 3L (sem gás) só houve alteração no "lay-out" dos rótulos já aprovados, sem alteração no conteúdo e dizeres, mas a Autoridade Impetrada não se manifestou quanto a aprovação.

No tocante aos rótulos das marcas comerciais HABIB'S, AZUL LINHAS AÉREAS BRASILEIRAS e RAGAZZO FAST FOOD ITALIANO, por sua vez, defende a desnecessidade de aprovação perante o DNPM, pois nos termos do artigo 3.º da Portaria 470/99, dispensa-se a apresentação do rótulo para aprovação pelo DNPM quando se trata de inserção de informações publicitárias ou promocionais nas faces livres da embalagem, facultando ao interessado a utilização de qualquer marca e outros dizeres, desde que em consonância com o Código de Águas Minerais e com a Portaria antes mencionada.

A Lei n.º 8.876, de 02 de maio de 1994, além de ter autorizado o Poder Executivo a instituir o Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, vinculado ao Ministério de Minas e Energia, conferiu-lhe as seguintes atribuições:

"Art. 3 - A Autarquia DNPM terá como finalidade promover o planejamento e o fomento da exploração e do aproveitamento dos recursos minerais, e superintender as pesquisas geológicas, minerais e de tecnologia mineral, bem como assegurar, controlar e fiscalizar o exercício das atividades de mineração em todo o território nacional, na forma do que dispõe o Código de Mineração, o Código de Águas Minerais, os respectivos regulamentos e a legislação que os complementa, competindo-lhe, em especial:

I - promover a outorga, ou propô-la à autoridade competente, quando for o caso, dos títulos minerários relativos à exploração e ao aproveitamento dos recursos minerais, e expedir os demais atos referentes à execução da legislação minerária;

(...)

VI - fiscalizar a pesquisa, a lavra, o beneficiamento e a comercialização dos bens minerais, podendo realizar vistorias, autuar infratores e impor as sanções cabíveis, na conformidade do disposto na legislação minerária;
VII - baixar normas, em caráter suplementar, e exercer fiscalização sobre o controle ambiental, a higiene e a segurança das atividades de mineração, atuando em articulação com os demais órgãos responsáveis pelo meio ambiente e pela higiene, segurança e saúde ocupacional dos trabalhadores;"

O Departamento Nacional de Produção Mineral, no uso da competência que lhe foi atribuída por lei, editou a Portaria n.º 470/1999 para regulamentar os rótulos das embalagens de águas minerais e potáveis de mesa.

Inclusive, diante da necessidade de instituir as características básicas dos rótulos das embalagens de águas minerais e potáveis, estabeleceu o seguinte:

"Art. 1º O rótulo a ser utilizado no envasamento de água mineral e potável de mesa deverá ser aprovado pelo

Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, a requerimento do interessado, após a publicação, no Diário Oficial da União, da respectiva portaria de concessão de lavra."

Mais adiante, no artigo 3.º, dispensa de apresentação para aprovação, "a inserção de informações publicitárias ou promocionais nas faces livres da embalagem", da forma como segue:

Art. 3º A marca da água e a inserção de informações publicitárias ou promocionais nas faces livres da embalagem serão dispensadas de apresentação ao DNPM para aprovação, facultando-se ao interessado a utilização de qualquer marca e de outros dizeres, desde que obedçam às disposições do Código de Águas Minerais e desta Portaria, bem como às demais normas legais aplicáveis, inclusive às estatuídas no Código de Defesa do Consumidor.

No entanto, esclarece que "Deverá ser considerada como extensão do rótulo a cápsula de metal ou outro dispositivo empregado na vedação das embalagens de água mineral e potável de mesa" (artigo 6.º da Portaria 470/99).

Com base no artigo 3.º da Portaria a Impetrante defende a desnecessidade de apresentação do rótulo para aprovação, pois entende que teria introduzido "meras informações publicitárias", desconsiderando que os dizeres do corpo do copo de água não se coadunam com o que consta na tampa e, com isso, podem induzir as pessoas em erro.

Contudo, esta alegação não prospera, tendo em vista a informação dada pela Autoridade Impetrada que "tais marcas foram impressas diretamente no corpo do copo, juntamente com o termo água mineral natural e na tampa do mesmo constava a expressão Lindóia Premium, o que certamente acarretaria total confusão ao consumidor, que irá identificar duas marcas de água na mesma embalagem" (fls. 157).

Não se pode concordar que a inclusão de rótulos no mercado possa ser feita da forma como a Impetrante bem entende, mas sim que devem ser submetidos à prévia aprovação pelo Departamento Nacional de Produção Mineral, na forma do artigo 1.º da Portaria n.º 470/1999.

A proibição de inserir informações capazes de induzir as pessoas em erro encontra-se prevista no artigo 4.º da Portaria DNPM n.º 470/99:

Art. 4º Não poderão constar do rótulo e das faces livres das embalagens informações relativas a eventuais características, propriedades terapêuticas, expressões que supervalorizem a água, ou ainda qualquer designação suscetível de causar confusão ao consumidor.

A análise detida dos documentos acostados aos autos demonstra que a discussão acerca dos rótulos produzidos pela Impetrante não é recente.

O processo administrativo n.º 820.143/89 cuja cópia encontra-se nos autos esclarece que antes mesmo da apreensão do estoque n.º 002/2010 tratada nestes autos, em 24 de setembro de 2009, já havia sido apreendido o estoque da Impetrante por meio do Auto de Apreensão de Estoque n.º 023-09/2009, vinculado ao Auto de Interdição n.º 022-09/2009 (fls. 189). Tudo indica, também, que o Auto de Apreensão de Estoque ora discutido se deu, entre outros, pelo fato de que a Impetrante vinha descumprindo as determinações de adequação impostas por ocasião da Interdição n.º 022-09/2009. Tanto é assim que na vistoria realizada em março de 2010 (fls. 211/216), relatou o fiscal que a Impetrante "continuava utilizando rótulos irregulares" (fls. 213).

O argumento da Impetrante de que a ausência de manifestação por parte do DNPM quanto à aprovação dos rótulos por prazo maior do que três meses a autorizaria a executar a lavra também não se sustenta.

Como bem salientado pela Autoridade Impetrada, embora o parágrafo único do artigo 17 do Código de Águas Minerais contenha previsão acerca da possibilidade do concessionário "executar os trabalhos projetados independente de autorização" do DNPM, isso não significa que essa autorização possa ser utilizada em qualquer contexto, para qualquer finalidade, como pretendido pela Impetrante até porque o dispositivo em questão trata de fato diverso, qual seja, dos trabalhos de sondagem ou qualquer outro trabalho subterrâneo no perímetro de proteção da fonte.

A regra é a necessidade de autorização, inclusive para a realização de sondagem ou qualquer outro trabalho subterrâneo, nos termos do artigo 13 do Código de Águas Minerais. A exceção invocada pela Impetrante encontra-se inserida no contexto dos trabalhos realizados nas fontes, não abrangendo a atividade de lavra em si, mas apenas aquelas relativas à proteção da fonte.

Ainda que assim não fosse, muito diverso do quanto alegado pela parte Impetrante, a análise do desenrolar do processo administrativo n.º 820.143/89 não demonstra tenha a Autoridade Impetrada permanecido inerte por tempo além do razoável. Ao contrário, por ocasião da impetração (em dezembro de 2010), o Impetrante, que já tinha conhecimento acerca da manutenção do Auto de Infração n.º 174/10, bem como que deveria adequar os rótulos, apresentou recurso à Autoridade Impetrada em 09/06/2010 (fls. 271/275). Além disso, a Impetrante foi comunicada acerca da necessidade de cumprir as exigências formuladas visando aprovar os novos modelos de rótulos, a exemplo do que se observa às fls. 260 e 263, em 18/06/2010 apresentou diversos rótulos ao Departamento Nacional de Produção Mineral para aprovação (fls. 289/310), sendo que em setembro de 2010 o DNPM comunicou a Impetrante acerca da revogação da Portaria DNPM n.º 22/97 e de que o prazo para adequar-se à nova Portaria, de n.º 374/09, findaria em 07/10/2010 (fls. 316). Após a ciência acerca do prazo, a Impetrante instruiu o processo administrativo com cópia de diversos laudos de análises das fontes de água (fls.

317/322) em 08/10/10.

Por fim, tais andamentos no bojo do processo administrativo indicam que o pedido de aprovação dos rótulos não ficou sem apreciação por um longo período da forma alegada pela Impetrante. Se demora houve, ela também se deve ao tempo despendido pela Impetrante no cumprimento das determinações dadas pela Autoridade Impetrada, tanto que, mesmo após a presente impetração, em março de 2011, a Autoridade Impetrada constatou a existência de pendências e providências a serem tomadas, mas sugeriu o aguardo da decisão a ser proferida nestes autos.

Assim, diante da ausência do direito líquido e certo sustentado pela Impetrante, tenho que a autoridade apontada como coatora agiu corretamente ao determinar a apreensão do estoque e retirada de circulação, impedindo a comercialização dos produtos irregulares, enquanto não sanadas as irregularidades e adequados os rótulos às exigências legais pertinentes.

Diante do exposto, julgo improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, Código de Processo Civil, e denego a segurança."

Como se observa, a sentença apelada apreciou de forma analítica e aprofundada as alegações deduzidas frente às provas produzidas, destacando que o artigo 4º da Portaria MME 470/1999 veda a utilização de informações capazes de gerar dúvida no consumidor, afetando a liberdade da empresa em utilizar sem prévio controle e aprovação rótulos mesmo nos espaços livres, e que o artigo 17 do Decreto-lei 7.841/1945 (Código de Águas Minerais) trata de situação distinta da verificada nos autos, particularmente da sondagem e trabalhos subterrâneos no perímetro de proteção da fonte, sendo que, ainda assim, não houve injustificada demora da Administração, em razão de fatos imputáveis à própria impetrante no procedimento administrativo em tramitação.

A despeito de tais alegações, a apelante não enfrentou a previsão do artigo 4º da Portaria MME 470/1999, que fundamentou a sentença, no tocante à irregularidade dos rótulos, por uso de informações, gerando dúvida e confusão acerca da origem e marca da água mineral; nem a dos artigos 13 e seguintes do Código de Águas Minerais, que definem o objeto, matéria e alcance da previsão contida no artigo 17, cujo exame isolado desvirtua o propósito da legislação e de suas disposições.

O parecer ministerial igualmente concluiu pela improcedência da pretensão (f. 429/32).

À luz da jurisprudência consolidada, a produção e comercialização de produto mineral, sobretudo água, com uso de rótulos sem prévia aprovação do DNPM configura infração, que autoriza a apreensão do lote em situação irregular a teor do que revela, entre outros, o seguinte julgado:

APELREEX 00047222920114058500, Rel. Juiz Convocado SÉRGIO MURILO, DJE 30/10/2012:

"ADMINISTRATIVO. MANDANDO DE SEGURANÇA. APREENSÃO. ÁGUA MINERAL. PREVISÃO LEGAL: CÓDIGO DE ÁGUAS MINERAIS - ART.31, II DO DECRETO-LEI Nº 7.841/45. UTILIZAÇÃO DE RÓTULOS ANTIGOS. APROVAÇÃO DE NOVO RÓTULO PELO DEPARTAMENTO NACIONAL DE PRODUÇÃO MINERAL - DNPM. - A questão posta a deslinde cinge-se à verificação da legalidade do auto de apreensão pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM de produtos da impetrante, decorrente da utilização pela empresa requerente de rótulos antigos e defasados na água mineral comercializada pela demandante. - O cerne da questão é que em cumprimento ao Decreto-Lei nº 7.841/45 e à Portaria nº 470/99 a empresa impetrante enviou amostra de água ao Laboratório Oficial, sendo verificado pelo DNPM alteração química na composição da água o que ensejou o envio de novos rótulos ao DNPM, aprovados em 22.07.2011, com publicação no DOU daquela data. - In casu, a impetrada aduz que a empresa sofreu fiscalização de rotina, em 23 de setembro de 2011, 63 (sessenta e três) dias após a publicação no DOU de 22 de julho de 2011 da aprovação, pelo DNPM, de novos rótulos, tempo suficiente para que a impetrante se organizasse na confecção dos novos rótulos. - A empresa impetrante requer a anulação do auto de apreensão de estoque, sob o argumento de que a providência de confeccionar os novos rótulos somente se deu após a publicação destes no diário oficial, assim justificando a utilização dos rótulos antigos neste interim. - A fiscalização e apreensão, in casu, tem previsão legal no Decreto-Lei nº 7.841 de 08 de agosto de 1945, que dispõe sobre o Código de Águas Minerais no art. 31, II: "Constituirá motivo para interdição, a apreensão do estoque e multa, além de qualquer infração aos dispositivos da presente lei: II - utilizar rótulo com dizeres diversos dos aprovados pelo DNPM;" - Apelação e remessa obrigatória provida.

Comprovado, pois, de forma manifesta a ausência de direito líquido e certo, não se cogitando tampouco de violação às normas invocadas (artigos 5º, II, XXXIV, a, XXXV, LV, LXIX, 20, IX, 37, 170, 176, CF; 10, IV, 57, 87 e 88, Decreto-lei 227/1967; 9 e 17, Decreto-lei 7.841/1945; e 1º, 2º e 3º, Portaria MME 470/1999).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008804-70.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008804-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SOCIEDADE DE CULTURA E EDUCACAO DO LITORAL SUL LTDA
ADVOGADO : SP159123 GLAUCO GUMERATO RAMOS e outro
No. ORIG. : 00088047020114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença concessiva de mandado de segurança, alegando a apelante que a isenção não era onerosa na redação do artigo 5º da Lei 11.096/2005, pois somente com a ocupação da bolsa e não com sua oferta é que o contribuinte arcaria com a onerosidade para efeito de tornar irrevogável a isenção, aduzindo que ofertar bolsa é condição potestativa que não pode ser admitida para efeito de obrigar à manutenção da isenção fiscal, a qual se vincula à efetiva concessão ou ocupação da bolsa de estudos, esta sim a contrapartida que autoriza o benefício fiscal e que foi apenas explicitada com a inclusão do § 3º ao artigo 8º pela Lei 11.096/2005, de modo que somente a partir da nova redação do texto legal é que a isenção se tornou onerosa e impassível de revogação nos termos do artigo 178, CTN, sendo que a mudança legislativa é coerente com a finalidade da legislação de garantir acesso de estudantes de baixa renda ao ensino superior, como forma de ampliar as possibilidades de inclusão e mobilidade social, assim a mera oferta sem preenchimento das bolsas não pode gerar isenção fiscal, pois violaria a finalidade e os fins sociais da legislação.

Sem contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se dos autos que a impetrante, instituição de ensino superior - IES, aderiu ao PROUNI, conforme Lei 11.096/2005, pelo prazo de 10 anos, comprometendo-se a ofertar mínimo estipulado de bolsas de estudo, sendo assegurada, em contrapartida, isenção de IRPJ, PIS, CSL e COFINS, nos termos dos artigos 5º e 8º da citada legislação. Posteriormente, com a edição da Lei 12.431, 24/06/2011, foi inserido no artigo 8º o § 3º dispondo que *"A isenção de que trata este artigo será calculada na proporção da ocupação efetiva das bolsas devidas"*.

Alegou a impetrante que, na adesão ao PROUNI, a Lei 11.096, de 13/01/2005, previu isenção sobre lucro e receita da atividade, mediante oferta de bolsas na forma estipulada, ao passo que a Lei 12.431, de 24/06/2011, limitou a isenção à proporção da ocupação efetiva das bolsas de estudo devidas, violando direito líquido e certo à luz dos artigos 5º, XXXVI, CF; 6º, §§ 1º e 2º, LICC; 178, CTN; e Súmula 544/STF, além de atentar contra o princípio da boa-fé objetiva (artigo 422, NCC).

A sentença concedeu a ordem nos seguintes termos (f. 121/2):

"Valho-me, a propósito, dos argumentos já expostos pelo MM. Juiz Federal Marcelo Souza Aguiar quando da apreciação do pedido de medida de urgência.

O Programa Universidade para Todos - PROUNI, instituído pela Lei n. 11.096/2005, previu, em seu art. 8º, que a instituição que a ele aderisse ficaria isenta, no período de vigência do termo de adesão, do IRPJ, da CSSLL, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social e da Contribuição para o PIS.

A contrapartida a ser prestada pela instituição de ensino está prevista no art. 5º da lei em comento, in verbis: Art. 5º A instituição privada de ensino superior, com fins lucrativos ou sem fins lucrativos não beneficente, poderá aderir ao Prouni mediante assinatura de termo de adesão, cumprindo-lhe oferecer, no mínimo, 1 (uma) bolsa integral para o equivalente a 10,7 (dez inteiros e sete décimos) estudantes regularmente pagantes e devidamente matriculados ao final do correspondente período letivo anterior, conforme regulamento a ser

estabelecido pelo Ministério da Educação, excluído o número correspondente a bolsas integrais concedidas pelo Prouni ou pela própria instituição, em cursos efetivamente nela instalados.

Consoante disposto no 1.º do citado art. 5º, o termo de adesão terá prazo de vigência de dez anos, contado da data de sua assinatura.

Trata-se, portanto, de isenção condicionada, uma vez que sua fruição ficou subordinada ao cumprimento de encargo por parte do contribuinte, e a prazo certo, consistente na oferta de bolsas de estudo.

No caso em tela, a impetrante comprova a adesão ao programa, bem como o oferecimento de vagas. O prazo está previsto na lei de regência.

Na inteligência do art. 178 do Código Tributário Nacional, a isenção concedida por prazo certo e em função de determinadas condições não pode ser revogada ou modificada.

Dessa forma, lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo e sob determinadas condições.

Bem a propósito, a Súmula n. 544 do Supremo Tribunal Federal:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

Cumpridos os requisitos para o gozo da isenção condicionada e a prazo certo, tem o contribuinte direito adquirido ao benefício fiscal, pelo tempo que cumprir as condições originariamente impostas e durante o período de vigência do favor fiscal.

O entendimento ora adotado encontra respaldo na jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 INEXISTENTE - INCENTIVO FISCAL - ISENÇÃO - PRAZO CERTO E CONCEDIDO SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES, ATÉ

31.12.1991 - FATOS GERADORES OCORRIDOS FORA DO PRAZO ISENTIVO - INAPLICABILIDADE.1.

Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.2. A jurisprudência desta Corte entende que a isenção prevista no art. 1º do Decreto-Lei n.º 2.384/87 conforma-se com a exceção ao princípio da plena revogabilidade isencional (art. 178 do CTN), ou seja, não pode ser revogada pela Lei n. 7.988/89, uma vez que concedida sob condição onerosa (incremento das exportações) e por prazo determinado.3. O prazo determinado pelo 3º do art. 1º do DL n. 2.324/87 foi até 31.12.1991; logo, o benefício fiscal não pode ser concedido além dessa data. Agravo regimental improvido". (AgRg no REsp 892.796/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/2009, DJe 27/05/2009)

Assim, o acolhimento da pretensão da impetrante é medida que se impõe."

De fato, embora invoque a apelante que a isenção, concedida com a redação originária da Lei 11.096/2005, não seria onerosa, pois mera oferta sem a ocupação efetiva das bolsas de estudos não atenderia a finalidade legal, a questão é estritamente outra.

Não existe dúvida de que existe onerosidade na isenção, desde que a adesão ao PROUNI sujeitou a IES a ofertar bolsas de estudo e, por tal razão, a provê-las conforme mínimo legal estipulado, não constando dos autos ter sido apurado, pelos órgãos de fiscalização, o descumprimento da condição onerosa de que trata a lei para efeito de impedir o gozo, pela impetrante, do benefício fiscal.

A questão é outra, pois o que buscou a Lei 12.431, de 24/06/2011, não foi suprir deficiência da Lei 11.096, de 13/01/2005, no tocante à garantia da efetividade das bolsas de estudos para inclusão e mobilidade social, pois se assim fosse teria havido alteração do artigo 5º, substituindo a exigência de "oferecer" por "preencher", o que não ocorreu. A nova lei teve motivação nitidamente fiscal e arrecadatória, buscando reduzir o alcance da isenção. Com efeito, a lei anterior garantiu isenção fiscal sobre lucro e receita provenientes dos cursos de graduação ou cursos sequenciais de formação específica; ao passo que a lei nova limitou tal benefício à proporção das bolsas de estudos que forem efetivamente preenchidas.

Ocorre que tal alteração legal para as adesões consolidadas sob a lei anterior não é possível sem ofensa aos artigos 5º, XXXVI, CF; 6º, §§ 1º e 2º, LICC; 178, CTN; e Súmula 544/STF. A isenção, no caso, foi deferida por tempo determinado e com a contrapartida de oferta mínima de bolsas de estudos, assim revelando tratar-se de condição onerosa, que impede a revogação do benefício no período da vigência contratada. Tanto se trata de condição onerosa que o seu descumprimento, por falta de oferta ou recusa em conceder as bolsas ofertadas, deve repercutir na isenção fiscal, a qual, porém, não pode ser mudada por lei superveniente, editada para limitar o respectivo alcance.

A Procuradoria Regional da República igualmente concluiu pela presença de direito líquido e certo na impetração, destacando que (f. 144-v):

"O art. 5º, caput, da Lei 11.096/2005, que instituiu o PROUNI, prevê as condições para que as instituições possam aderir ao Programa. Dentre elas, está o oferecimento de 01 bolsa integral para cada 10,7 estudantes pagantes e devidamente matriculados. O § 1º deste artigo prevê ainda o prazo de vigência de 10 anos do termo de adesão ao Programa.

Como incentivo para que as instituições de ensino manifestem sua adesão ao PROUNI, a recompensa aos

agostos dispendidos com as bolsas de estudo, a referida Lei prevê a isenção na cobrança de IRPJ, CSLL, CSFSS e PIS, no período de vigência do termo de adesão, conforme disposto nos incisos do art. 8º. As isenções tributárias estão disciplinadas nos arts. 176 a 179 do CTN, sendo que o art. 178, caput, estabelece que aquelas concedidas a prazo certo e em função de determinadas condições, não poderão ser revogadas ou modificadas.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal redigiu a Súmula n. 544 nos seguintes termos: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".

Conjugando o disposto no CTN com o entendimento do Pretório Excelso, conclui-se que, no caso da impetrante, a isenção prevista, uma vez condicionada ao cumprimento de requisitos aptos a onerar a instituição, bem como a prazo certo de vigência, não poderá ser modificada por disposições legais posteriores à adesão ao Programa.

Por tais razões, a restrição trazida pelo § 3º do art. 8º, com redação dada pela Lei nº 12.431/2011, aplica-se tão somente às Instituições que aderiram ao PROUNI após a inclusão deste dispositivo. As Instituições que aderiram ao Programa antes da alteração legislativa, portanto, permanecerão condicionadas à disciplina legal vigente na época da adesão, vez que é vedado à lei revogar ou modificar isenção concedida a prazo certo e sob condições determinadas."

Além da consolidada jurisprudência no sentido da irrevogabilidade da isenção condicionada, em situação análoga à dos autos a orientação pretoriana não tem sido outra, conforme revela o seguinte precedente:

AG 0002522-44.2014.4.01.0000, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, e-DJF1 06/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO. PRAZO CERTO. CONDIÇÃO ONEROSA. LIVRE SUPRESSÃO. ALTERAÇÃO DAS REGRAS. IMPOSSIBILIDADE. POLÍTICAS PÚBLICAS. PROUNI. ATIVIDADE JURISDICIONAL. GARANTIA DOS DIREITOS DE ACESSO À EDUCAÇÃO SUPERIOR E DE PROPRIEDADE. LEI 12.431/2011. ALTERAÇÕES NÃO INTERPRETATIVAS. 1. O art. 8º da Lei 11.096/2005 instituiu isenção tributária do IRPJ e da CSLL relativamente ao lucro das instituições de ensino, e da COFINS e da contribuição para o PIS no que diz respeito à receita por elas auferida, benefício tributário que foi expressamente concedido às instituições que aderiram ao PROUNI no período de vigência do termo de adesão. 2. Não há de se falar em alteração das regras da isenção concedida às instituições de ensino que comprovadamente que aderiram ao PROUNI em período anterior à edição da Lei 12.431/2011, sob pena de violação do art. 178 do CTN e do enunciado 544 da Súmula do STF. 3. As alterações inseridas pela Lei 12.431/2011 na Lei 11.096/2005 não ostentam caráter meramente interpretativo. 4. Deve ser resguardado e garantido o gozo de benefícios tributários já assegurados por instrumento legal (Lei 11.096/2005), cuja limitação repercute diretamente no direito à educação e no direito de propriedade das instituições de ensino aderentes ao PROUNI. 5. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015757-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015757-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : NOBARA SOCIEDADE DE MINERACAO COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP163091 RODOLFO DA COSTA MANSO REAL AMADEO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RÉ : Prefeitura Municipal de Guarujá SP
ADVOGADO : DANIELLA DE C M R GONCALVES (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 1999.61.04.010878-5 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Nobara - Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda. em face de decisão que recebeu a apelação da ré, ora agravante, apenas no efeito devolutivo.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto pela agravante nos autos originários (fls. 231/5).

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo (fls. 245/50).

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos do feito principal em apenso (ACP processo n. 199961040108785), verifico que foi proferida decisão pelo não conhecimento dos recursos de apelação da União e da SAIPEM do Brasil Serviços de Petróleo Ltda., sucessora por incorporação de Terminal Portuário do Guarujá S.A, antiga denominação de Nobara Sociedade de Mineração, Comércio e Indústria Ltda., por restar prejudicada a análise, bem como não conhecido o recurso adesivo do Ministério Público Federal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, eis que prejudicado. Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021664-47.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021664-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : JANIO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP289024 NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00216644720134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se apelação em mandado de segurança impetrado para assegurar a participação em curso de formação de vigilante, obstada pelo Despacho 604/2013/DELESP/DREX/SR/DPF/SP, nos termos do art. 155, *caput* e inciso VI, c/c art. 156, *caput* e § 1º, ambos da Portaria 3.233/2012-DG/DPF e do art. 7º, § 2º c/c art. 4º, I, ambos da Lei 10.826/2003, em razão da existência de anotações criminais sem provimento condenatório.

A União interpôs agravo retido em face da concessão da liminar.

O MPF manifestou-se pela denegação da segurança.

A sentença revogou a liminar concedida e denegou a segurança.

Apelou o impetrante, alegando que: (1) houve descon sideração de jurisprudência favorável, embasada no princípio da presunção de inocência, preva lecente até sentença penal condenatória transitada em julgado, inexistente na espécie; (2) a sentença, ao tratar apenas do porte de arma e preservação da sociedade, não observou o princípio da dignidade da pessoa humana, pois figura na esfera criminal apenas como indiciado, restando apurar a autoria, aduzindo que nem todos os vigilantes trabalham armados, mas todos precisam realizar o curso de

reciclagem para permanecer na profissão; e (3) houve desproporção e falta de razoabilidade, sendo tomada com base somente na Lei 10.826/2003, que dispõe sobre o registro, posse e comercialização de armas de fogo e munição, sendo que o processo a que responde o impetrante não tem qualquer relação com o porte ou uso de arma de fogo, de modo a colocar em risco a vida ou segurança de outrem.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo improvidamento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não se conhece do agravo retido, porquanto não reiterado nas contrarrazões.

No mérito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se deve considerar como antecedente criminal, para fins de participação em curso para vigilantes, a circunstância de figurar como indiciado em inquérito policial ou réu em ação penal em curso, mas tão somente a condenação por fato criminoso, transitada em julgado, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

EERESP 1.125.154, Min. Rel. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 08/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Admite-se o recebimento de embargos declaratórios opostos à decisão monocrática do relator como agravo interno, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal. 2. Não há razão para que seja instaurado eventual incidente de inconstitucionalidade sobre a questão de fundo, porquanto não houve a declaração de inconstitucionalidade de nenhum dispositivo legal na decisão agravada. Logo, não há falar em não-observância do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante n. 10 do STF. 3. A esta Corte de Justiça, em sede de recurso especial, não cabe a apreciação de preceitos postos na Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, atribuição reservada ao Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: EDcl no AgRg no CC 68.022/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 6.10.2008; EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJ 1º.9.2008; EDcl no AgRg no CC 50.778/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Seção, DJ 9.11.2006). 4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional. 5. Agravo regimental não provido".
(g.n.)

AMS 2008.61.04.006449-9, Rel. Juiz Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 02/08/2010: "DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a instituição intimada, não decorreu disso qualquer prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio pas de nullité sans grief, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida. 2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilantes, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal. 3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do

ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado. 4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana. 5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante, a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais. 6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto, afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei. 7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada. 8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais. 9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento". (g.n.)

Na espécie, o ato impugnado, datado de 14/11/2013, considerou a existência do Inquérito Policial 0902671-45.2012.8.26.0197, em razão de boletim de ocorrência lavrado em 2012 e em trâmite na 2ª Vara Criminal de Francisco Morato/SP, na qual o impetrante consta como indiciado por crime de estupro de vulnerável (artigo 217-A, CP, f. 13/14).

Além de inexistir condenação definitiva a obstar a pretensão, em conformidade com a jurisprudência firmada, verifica-se a superveniência de fato relevante, conforme andamento processual atualizado do feito (em anexo, por cópia extraída da *internet*), consistente no arquivamento do próprio inquérito policial em 17/09/2014, após manifestação do Ministério Público, a demonstrar a inexistência de qualquer restrição ao reconhecimento do direito postulado.

Ante o exposto, com esteio do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido e dou provimento à apelação para reformar a sentença, concedendo a ordem.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-45.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001387-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARILIA LOTERICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
No. ORIG. : 00013874520114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação contra a sentença de improcedência de ação indenizatória, alegando a apelante que a falta de repasse de recurso não foi comprovada, pois apenas deduzidas alegações e juntados documentos do próprio sistema interno da CEF, violando o devido processo legal, contraditório e ampla defesa (artigo 5º, LV, CF), aduzindo que tal fato, por ser impeditivo e extintivo do direito da autora, deveria ser provado pela ré, o que não ocorreu; salientou que houve a suspensão indevida do sistema informatizado sem prévio contraditório e ampla defesa e que, na verdade, os repasses foram regularmente feitos, sendo que apenas houve equívoco na prestação de contas, insuficiente para a suspensão do sinal e paralisação de suas atividades, conforme Circular 539/2001, o que poderia ter sido esclarecido se houvesse a prévia oportunidade de defesa, aduzindo que se aplica ao caso o artigo 39, § 2º, da Lei 8.987/1995, que somente autoriza o poder concedente a declarar a caducidade da concessão, por inexecução do contrato, se precedida de apuração da inadimplência em processo regular com ampla defesa. Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se dos autos que a autora ajuizou a presente ação, objetivando condenar a CEF, por danos materiais e morais, em razão de ter sido suspenso, por oito dias úteis, em duas lotéricas (matriz e filial), o sinal para acesso ao sistema de contas e apostas, por suposta inadimplência no repasse dos valores devidos, alegando, porém, que tal fato não foi comprovado nem foi dada oportunidade de prévia e ampla defesa, o que gerou lesão e danos materiais além de morais. A CEF alegou que a autora prestava serviços bancários e lotéricos e, ao receber dinheiro, não o depositava na conta contábil de prestação de contas, conforme previsto no contrato de permissão, mas sim em sua conta corrente de livre movimentação, permitindo retiradas e uso dos recursos como capital de giro em detrimento da CEF e das entidades conveniadas, aduzindo que a suspensão do sinal constitui medida temporária e de sobreaviso, conforme item 27 da Circular CEF 539/2001, aduzindo ser aplicável o Decreto-lei 204/1967, que regula a prestação de serviços lotéricos, e a Lei 8.987/1995, que trata da concessão de serviço público.

A sentença julgou improcedente do pedido de indenização, a partir dos seguintes fundamentos (f. 407/8):

"Esclareço, de início, que reputo despicienda a produção de outras provas, haja vista que a questão posta é predominante de direito, estando a matéria fática provada pela farta prova documental já carreada aos autos. Neste contexto, tenho que esse quadro probatório é suficiente para o deslinde da questão, sob pena de afronta ao princípio constitucional da duração razoável do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88).

Rejeito a preliminar arguida pela ré, uma vez que a apresentação judicial da autora, que está ativa perante a Receita Federal, cabe ao Sr. Antonio Onofre Padrão Júnior, conforme alteração contratual registrada perante a JUCESP, sendo ele o subscritor da procuração outorgada (vide fls. 16/17, 21 e 27). A questão dos contratos ainda estarem em nome dos antigos proprietários da autora, além de não macular a apresentação, escapa deste juízo a sua apreciação nestes autos.

Rejeitada a preliminar e estando presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, passo ao exame do mérito.

O cerne da querela judicial em discussão nestes autos é saber se foi correta a atitude da ré em suspender o sinal do sistema informatizado disponibilizado à autora por força de contrato de permissão firmado entre as partes.

Sobre isto, este juízo assim se manifestou nos autos da ação cautelar ao revogar a liminar anteriormente concedida (fls. 329/330), in verbis:

'Consoante informa a CEF a dívida da requerente, posicionada em 26/07/2011, importa em R\$ 444.799,35 (quatrocentos e quarenta e quatro mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e cinco centavos).

Os extratos apresentados pela instituição financeira demonstram que tanto a conta contábil (operação 043), destinada aos depósitos da prestação de contas referente aos produtos de loterias, comercialização de produtos conveniados e atuação como Correspondente, quanto a conta corrente pessoa jurídica (operação 003), de livre movimentação e da qual é autorizada a transferência automática em caso de saldo negativo na conta de operação 043, das duas unidades (21008313-1 e 21008322-0) encontram-se com saldos negativos, em valores consideravelmente significativos, cumpre anotar.

Demais disso, da análise dos autos avulta o fato que desde a propositura desta demanda, em março de 2011, a dívida acumulada da Casa Lotérica aumentou em quase cem por cento, o que evidencia apropriação de recursos de terceiros e má administração dos valores arrecadados no exercício da atividade objeto do contrato de permissão firmado com a CEF, em nítido prejuízo à instituição financeira, que se trata de empresa pública. Registre-se que a conduta da requerente importa em descumprimento de obrigação decorrente da permissão e autoriza a Caixa adotar medida de sobreaviso, com amparo no item 27.1, II da Circular Caixa nº 539, de 02/02/2011.

Dessa forma, não se justifica a manutenção da medida de urgência concedida, haja vista o vultuoso aumento da dívida demonstrado às fls. 299/328, em flagrante descumprimento de cláusulas contratuais. À vista de todo o exposto, REVOGO A MEDIDA LIMINAR CONCEDIDA, ficando a CEF autorizada a adotar as medidas aplicáveis na espécie, com observância das normas estabelecidas no contrato de permissão entabulado com a requerente.'

Não há motivo para discordar do ilustre prolator da r. decisão, motivo pelo qual encampo a fundamentação antes transcrita com razão de decidir.

Veja-se que é fato incontroverso que a autora tinha a obrigação, por força do contrato de permissão que firmou, de manter duas contas perante a ré, sendo uma de sua livre movimentação e outra denominada "Conta Contábil", "para movimentação, de acordo com as regras pré-definidas pela CAIXA, dos valores correspondentes à arrecadação das loterias, a atuação como Correspondente e certos financeiros (...)", cuja inobservância enseja o direito da ré de efetivar a desativação do sistema e equipamentos com o intuito de suspender temporariamente as atividades da autora. É o que se extrai dos itens 23.3.3 e 27.1, II da Circular nº 539/01 que regulamenta as permissões lotéricas e que está juntada por cópia às fls. 156/173.

Assim, sem maiores delongas, não merece acolhimento a pretensão da autora, haja vista que a ré não praticou nenhuma atitude em descompasso com o ato normativo que rege as permissões lotéricas.

Esclareço que a questão da manutenção da caução efetivada nos autos da ação cautelar será apreciada por este juízo nestes autos principais após o trânsito em julgado."

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada em alegações e provas dos autos, analiticamente apreciadas, destacando que a prova documental atestou que, de fato, deixou a apelante de cumprir normas relativas à prestação do serviço, como permissionária de serviço público, na medida em que não repassava à conta contábil específica recursos auferidos na comercialização de produtos de loteria e produtos conveniados, e como correspondente bancária; deixando tal conta contábil, assim como a conta corrente de livre movimentação com saldos negativos. Os únicos documentos juntados pela autora, relativos a tais contas (f. 360/95) indicam, conforme esclarecido documentalmente pela CEF, lançamento entre contas das duas lotéricas da autora para cobrir saldo negativo quando da transferência, e lançamento a débito de juros devidos por uma das lotéricas (f. 399/400).

A suspensão do acesso ao sistema não foi indevido e, portanto, não gerou dano indenizável, pois fundado o ato em irregularidade praticada pela ora apelante no cumprimento de normas do serviço de permissão, não se tratando de mera equívoco na prestação de contas, mas efetiva falta de repasse de recursos à conta contábil na forma exigida pelas normas de prestação do serviço.

Cabe lembrar que a suspensão temporária de sinal para o acesso ao sistema configura medida preventiva de proteção do interesse público envolvido na prestação do serviço permitido, estando expressamente prevista como medida de sobreaviso na Circular 539/2011, aplicável à espécie, não se tratando, pois, da hipótese de extinção do contrato para efeito do que invocado à luz do § 2º do artigo 39 da Lei 8.987/1995.

Ocorrida a infração às normas de disciplina da prestação do serviço, conforme provado pela CEF, sem que tenha a apelante demonstrado o contrário, ou seja, sem ter provado que realmente efetuou os repasses regularmente, sem acarretar prejuízo à CEF ou às entidades conveniadas, a aplicação da medida de sobreaviso, consistente na suspensão cautelar e provisória do acesso ao sinal do sistema, não gera dano indenizável, por se tratar de efeito jurídico decorrente de ato irregular praticado pela apelante no exercício de serviço objeto de permissão administrativa.

Apenas para argumentar e expor a orientação jurisprudencial, pois o caso dos autos não trata de rescisão unilateral de permissão administrativa, cabe lembrar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que **"a permissão de serviços lotéricos é caracterizada pela discricionariedade, unilateralidade e precariedade, o que autorizaria a rescisão unilateral pelo poder permissionário. Nesse sentido: REsp 705.088/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 11.12.2006; REsp 821.039/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 31.8.2006"**; e que a indenização é excepcional, cabível apenas quando a rescisão unilateral tenha ocorrido no interesse da administração sem qualquer ato imputável ao permissionário, assim eventual infração às normas disciplinadores do serviço permitido não permitiria a reparação de danos sofridos com o ato de rescisão (RESP 1.021.113, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/10/2011).

Cabe destacar que esta Corte no exame do AI 2011.03.00.022059-7, interposto nos autos da cautelar em apenso, decidiu no sentido da validade do ato da CEF, conforme cláusulas do contrato de permissão, afastando a pretensão da autora de ver restabelecido o sinal de acesso ao sistema:

"No caso, a CEF aplicou medida de sobreaviso, consistente na suspensão temporária das atividades das unidades lotéricas da agravante, com a desativação do sistema operacional, por ter a permissionária deixado de efetuar os depósitos na Conta Contábil destinada à prestação de contas, quanto aos valores arrecadados com a comercialização de produtos e/ou prestação de serviços e de sua atuação como Correspondente, nos exatos termos previstos no item 27, subitem 27.1, II, da Circular Caixa nº 539, de 02/02/2011. Os documentos juntados pela agravada nos autos principais (f. 212/20 e f. 324/53) demonstram que diversos depósitos foram efetuados, desde setembro/2010, nas contas nºs 11.964-9 e 12.170-8, agência 0320, de titularidade da agravante, com livre

movimentação, o que, segundo a agravante, não seria permitido na Conta Contábil, em que os depósitos ficam, exclusivamente, à disposição da CEF, para repasse às entidades conveniadas.

Em se tratando de contrato de permissão de serviço público de loterias, verifica-se a presença de características próprias, como a unilateralidade, a discricionariedade e a precariedade, ficando o permissionário vinculado ao estrito cumprimento das cláusulas estipuladas pelo poder ou entidade permitente, sujeitando-se às sanções previstas para o inadimplemento, nos termos do contrato e normas regulamentares.

As denominadas cláusulas exorbitantes são típicas dos contratos administrativos tais quais o que se encontra sob análise, sendo admitidas pela jurisprudência, como demonstra o seguinte aresto:

AC 2001.61.02.006454-2, Rel. Juiz Fed. Conv. LEONEL FERREIRA, DJF3 CJ1 de 20/01/2011, p. 445:

"AÇÃO ORDINÁRIA. CASA LOTÉRICA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. CONTRATO ADMINISTRATIVO. DEPÓSITO DO MONTANTE ARRECADADO. 1- Tratando-se de contrato administrativo, nele encontram aplicação as chamadas cláusulas exorbitantes, a permitir imposições, modificações ou mesmo a rescisão unilateral do pacto. 2- Dentre as cláusulas extraordinárias estabelecidas na espécie dos autos, encontra-se aquela de que o trespasse diário do montante recebido pela Lotérica, relativamente à prestação de serviços à comunidade (recebimento de tarifas públicas) se dê em conta aberta especificamente para esse fim, denominada "operação contábil 043". 3- A cláusula relativa à obrigatoriedade da utilização da "operação contábil 043", longe de se mostrar desarrazoada ou abusiva, tem por escopo atender ao interesse público, inclusive naquilo que pertine à efetiva prestação de contas, pelo permissionário, dos valores recebidos. Impede, ainda, movimentações a débito pelo lotérico, relativamente a valores que não lhe pertencem. 4- Apelação improvida."

A jurisprudência, em casos análogos, não admite a concessão de liminar ou antecipação de tutela para afastar as penalidades aplicadas em decorrência de descumprimento de contrato de permissão de serviços lotéricos, como revelam os seguintes precedentes:

AG 2006.02.01.002987-2, Rel. Des. Fed. VERA LUCIA LIMA, DJU de 25/08/2006, p. 418: "PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTRATO DE PERMISSÃO - CASA LOTÉRICA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - MANUTENÇÃO DO SINAL DOS TERMINAIS LOTÉRICOS - DISPOSIÇÕES REGULAMENTARES E CONTRATUAIS - RECURSO PROVIDO. - Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, objetivando alvejar decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela, conforme postulado na petição inicial. - A hipótese é de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, por meio da qual se postulou, in limine, provimento jurisdicional que preservasse o sinal das máquinas de apuração, com pleno funcionamento dos terminais instalados na loja da autora, ora agravada. - Com efeito, o parágrafo primeiro da cláusula Terceira do contrato de locação de serviços celebrado entre agravante e agravada prevê, expressamente, a possibilidade de a primeira proceder ao débito, em quaisquer contas ou depósitos que a qualquer título a segunda mantenha na CEF, dos valores arrecadados e não repassados, ou repassados em atraso. - Outrossim, a cláusula sétima da aludida avença estabelece que "a inobservância pela OUTORGADA LOCATÁRIA de qualquer das condições do presente ajuste, ou o não acatamento imediato de qualquer orientação emanada da CEF para o uso do equipamento ou operacionalização dos serviços (...), implicará em sua imediata rescisão (...)" . - A Circular Caixa nº 209/2001, que regulamenta as permissões lotéricas, estabelece, em seu Anexo III, os direitos e deveres do empresário lotérico, dentre os quais merece destaque, para o que aqui nos interessa, os itens 21 e 22: o primeiro impõe ao empresário lotérico o dever de efetuar as prestações de contas, sejam elas financeiras ou operacionais, nos dias estabelecidos pela CEF; o segundo, a seu turno, obriga-o a efetuar os depósitos dos valores referentes à comercialização dos produtos e à prestação dos serviços. - O descumprimento destes deveres enseja a aplicação de duas penalidades, consoante o disposto na citada circular: paralisação temporária ou revogação compulsória, conforme o caso. - Frise-se, ao final, que os deveres ora mencionados encontram-se previstos no Primeiro Termo Aditivo ao Termo de Responsabilidade e Compromisso. - A questão, portanto, envolve o cumprimento de cláusulas contratuais e regulamentares, com as quais, oportuno salientar, a agravada consentiu ao celebrar o contrato de permissão, não sendo razoável, no limiar do processo, via antecipação de tutela, querer eximir-se de cumpri-las. - Precedente citado. - Recurso provido."

AG 2005.02.01.005170-8, Rel. Des. Fed. PAULO ESPIRITO SANTO, DJU 01/12/2006, p. 259:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. SUSPENSÃO DO SINAL DOS TERMINAIS LOTÉRICOS POR FALTA DE REPASSE DOS VALORES ARRECADADOS. QUEBRA DE CLÁUSULA CONTRATUAL. PACTA SUNT SERVANDA. DESPROVIDO O RECURSO. - Insurge-se a Agravante contra a decisão do MM. Juízo a quo que, nos autos da medida cautelar inominada, objetivando a abstenção da CEF em suspender o funcionamento do sinal dos terminais lotéricos por falta de repasse de valores arrecadados, indeferiu a liminar vindicada. - Constatada a impossibilidade de religamento do sinal dos terminais, até o julgamento final da lide, uma vez que pactuada a penalidade de suspensão da permissão concedida, por ocasião da celebração do contrato firmado entre as partes. - Configurada a inadequação da via cautelar para discutir matéria que demandaria instrução probatória, objetivando demonstrar o alegado "agigantamento do saldo devedor", além da existência de conta

não vinculada ao contrato de loteria. - Recurso desprovido."

Ademais, verifica-se que a agravante ofereceu como caução (e se dispõe a efetuar o reforço, em razão do aumento do débito), perante o Juízo a quo, bem imóvel de propriedade de terceiro, o que não se revela compatível com a situação relatada pela agravada, CAIXA ECONOMICA FEDERAL, que necessita dos recursos financeiros em espécie para repassar às entidades conveniadas, a não permitir que a situação deficitária se mantenha a ponto de exigir, eventualmente, a alienação do bem imóvel."

Em suma, sendo legítima e válida a conduta da CEF, em razão dos fatos narrados e em consonância com normas aplicáveis à concessão do serviço público, evidente a inexistência de conduta capaz de gerar responsabilidade civil por danos materiais ou morais e, assim, manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000999-45.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000999-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARILIA LOTERICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP065128 LAZARO PAULO ESCANHOELA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00009994520114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação, em ação cautelar proposta com o objetivo de determinar o imediato restabelecimento da conexão do sistema informatizado com a CEF, a fim de permitir a continuidade de suas atividades de casa lotérica (permissionária de loterias).

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução de mérito (artigos 808, III, e 267, VI, CPC), por perda superveniente do objeto, e condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelou a requerente, alegando, em suma, que: (1) "*o objeto desta ação depende do destino da ação principal, sendo certo que a improcedência sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC, somente se mostra possível quanto a decisão proferida na ação ordinária transitar em julgado, circunstância esta não verificada*"; (2) presentes os requisitos da ação cautelar, principalmente o periculum in mora, uma vez que "*está com suas atividades paralisadas, o que traz como consequência a ausência de recursos para honrar compromissos frente a funcionários, fiscos, dentre outros*"; e (3) por fim, requer, quando menos, a redução da verba honorária para 10% sobre o valor da causa, pois o valor arbitrado na sentença corresponde a 133,00% o valor da causa, o que fere o princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Considerando que a ação principal (AC 0001387-45.2011.4.03.6111) foi julgada pela relatoria, verifica-se a hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar, ficando as partes sujeitas, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar, conforme assentado em precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte (RESP 190.295, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU 18/12/2000; AC 98.03.0031732, Rel. Des. Fed. CECÍLIA

MARCONDES, DJU 12/07/2000; e REO 1999.03.990913691, Rel. Des. Fed. ANDRADE MARTINS, DJU 23/06/2000).

Comprovada a falta de interesse processual na cautelar, condição da própria ação, deve o processo ser mesmo extinto sem resolução do mérito, mantida a verba honorária, tal como fixada pela sentença, que aplicou equidade à luz dos critérios legais, relativos ao grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; e natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço (artigo 20, § 4º, CPC), não podendo o valor da causa levar a arbitramento de verba honorária irrisória e atentatória à dignidade da atividade profissional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024732-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024732-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE VARGEM GRANDE PAULISTA
ADVOGADO : SP215049 MARCELO APARECIDO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00247321020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelações e remessa oficial à sentença que concedeu em parte o mandado de segurança *"para que a parte impetrada se abstenha da prática de atos que obstaculizem ou que criem empecilhos à sequência do cumprimento integral dos Contratos de Repasse já firmados com a parte impetrante, em decorrência dos fatos acima descritos; bem como para que a CEF não se abstenha de assinar contratos de repasse de recursos oriundos do Orçamento Geral da União - OGU -, referidos nos autos, em razão dos fatos analisados nesta oportunidade, e desde que preenchidos os demais requisitos legais, não podendo a não assinatura ser motivada pelos fatos descritos no mandamus - irregularidade na prestação de contas do convênio n.º 3039/2005, mantido com o Ministério da Saúde, e descumprimento do artigo 212 da Constituição Federal no ano de 2009."*

Apelou a CEF, alegando a nulidade por falta de notificação para ingressar no feito e, no mérito, que cumpriu a legislação, que impede celebração de convênios de repasse de verbas federais no caso de restrição junto ao CAUC, o qual não é administrado pela apelante, mas não pode ser por ela desconsiderado em razão da Lei de Responsabilidade Fiscal e leis orçamentárias, donde inexistir ato ilegal da apelante.

Apelou a AGU, alegando que a inscrição da apelada no CAUC foi regular, conforme artigo 51 da LC 101/2000 e Parecer PGNF/CAF 1271/2001, pois a própria Municipalidade admitiu sua dívida junto ao Ministério da Saúde, contratando parcelamento, impedindo as transferências voluntárias de recursos federais, enquanto verificada a inadimplência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O parecer ministerial foi pela reforma da sentença.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, verifica-se que a CEF não adentrou, evidentemente, no mérito da inscrição da Municipalidade no CAUC, mas apenas afirmou que, por existir tal restrição, não poderia deixar de cumprir a legislação, que impede sejam firmados convênios de repasse de verbas federais. Por sua vez, a AGU, quanto à inscrição no CAUC,

defendeu o registro com base apenas na inadimplência em relação a verbas federais junto ao Ministério da Saúde, deixando de impugnar a sentença, no que afastou a alegação de descumprimento do artigo 212, CF, o que, porém, encontra-se devolvida pela remessa oficial.

Antes, porém, alegou a CEF preliminar de nulidade, corretamente repelida no parecer ministerial, destacando que *"o Gerente Regional de Governo da Caixa, como autoridade impetrada, foi devidamente notificado (fls. 71/71vº), representando, assim, a Apelante"* (f. 189). Ademais, consoante exposto ao longo do processo, o interesse jurídico da CEF não diz respeito ao mérito da inscrição no CAUC, discutido em face da União, mas concerne apenas ao cumprimento da legislação federal para efeito dos convênios firmados, assim, resolvida a questão de mérito, a conduta administrativa da CEF, que é vinculada, segue o que restar definido quanto à validade ou não da restrição cadastral.

No mérito, como assentado, a AGU apenas defendeu a inscrição no CAUC em razão de dívida junto ao Ministério da Saúde, deixando de discutir a questão em face do suposto descumprimento do artigo 212, CF. Sobre a matéria devolvida no recurso voluntário, o parecer ministerial destacou, conforme havia constado da própria sentença, que *"a situação do convênio supracitado é de 'inadimplência suspensa'"* (f. 190), logo inexistente restrição capaz de validar a inscrição no CAUC, sendo, portanto, manifestamente infundada a reforma objeto da apelação da AGU. A sentença, com efeito, abordou de forma aprofundada e com base na prova dos autos, todas as questões devolvidas, tanto à relativa à inadimplência junto ao Ministério da Saúde, como à concernente ao imputada violação do artigo 212, CF, expondo motivação cuja transcrição elucida, definitivamente, a causa (f. 153/6-v):

"Deseja a autoridade coatora efetivar a realização da inscrição da parte impetrante no Cadastro Único de Convênio - CAUC -, diante da constatação de duas pendências, que seriam: a) a irregularidade na prestação de contas de convênio necessário e ainda, b) o não cumprimento do artigo 212 da Magna Carta. No que diz respeito à primeira pendência, informa a impetrante já ter tomado as providências para a regularização da questão, com o pedido de parcelamento da dívida perante o Ministério da Saúde. Já no que diz respeito ao descumprimento do artigo 212 da Constituição Federal, aparentemente se trata da utilização de métodos de cálculos divergentes. A autoridade impetrada entende que somente o percentual de 24,43% foi aplicado na educação em 2009, enquanto a parte impetrante entende que o percentual foi de 26,13%, isto porque cada qual estaria se valendo de certo método matemático.

Primeiramente se tenha em mente o que versa transferências voluntárias. Segundo a lei de responsabilidade fiscal tais transferências são repasses de recursos de um ente da Federação para outro ente, a fim de com estes cooperar, auxiliar ou assistir financeiramente. Sobressaindo-se em tal transferência a voluntariedade, o que significa que não há o repasse em decorrência de obrigação legal ou constitucional, mas sim pela colaboração que o ente concedente assumi frente ao ente beneficiado. Assim dita a LRF, em seu artigo 25: "Para efeito desta Lei Complementar, entende-se por transferência voluntária a entrega de recursos correntes ou de capital a outro ente da Federação, a título de cooperação, auxílio ou assistência financeira, que não decorre de determinação constitucional, legal ou os destinados ao Sistema Único de Saúde."

Só que para a realização de tal transferência voluntária os entes beneficiados devem necessariamente apresentar situação regular quanto ao pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos em face do ente transferidos, e ainda estarem em dia com as devidas prestações de contas de recursos anteriormente recebidos pela União, conforme estabelecido no artigo 25, 1º, inciso IV, alínea a, da mesma lei suprarreferida, leia-se:

§ 1º São exigências para a realização de transferência voluntária, além das estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias:

I - existência de dotação específica;

II - (VETADO)

III - observância do disposto no inciso X do art. 167 da Constituição;

IV - comprovação, por parte do beneficiário, de:

a) que se acha em dia quanto ao pagamento de tributos, empréstimos e financiamentos devidos ao ente transferidor, bem como quanto à prestação de contas de recursos anteriormente dele recebidos;

b) cumprimento dos limites constitucionais relativos à educação e à saúde;

c) observância dos limites das dívidas consolidada e mobiliária, de operações de crédito, inclusive por antecipação de receita, de inscrição em Restos a Pagar e de despesa total com pessoal;

d) previsão orçamentária de contrapartida.

Exatamente para proporcionar ao ente concedente dos recursos maior facilidade, e de forma menos burocrática, a tais informações, imprescindíveis para a transferência voluntária consolidar-se, que se criou o CAUC.

O CAUC - Cadastro Único de Convênio - instituído pela Instrução Normativa (IN) nº 1, de 04/05/2001, e posteriormente pela Instrução Normativa nº 1, de 17/10/2005, ambas da Secretaria do Tesouro Nacional, consiste num subsistema desenvolvido dentro do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (SIAFI), com a função de retratar a situação financeira dos entes federados para fins de recebimento

de transferências voluntárias de valores. Por estes dados disponibilizados no cadastro em questão se viabiliza que o gestor público do órgão ou entidade concedente tome conhecimento sobre a conduta dos convenientes e entes federativos beneficiados com os recursos transferidos da União Federal, a fim de poderem constatar se eles deram efetivo cumprimento às exigências traçadas pela Constituição Federal, pela Lei de Responsabilidade Fiscal, pela Lei de Diretrizes Orçamentárias e demais leis relacionadas com o caso. Consequentemente este cadastro reverbera em duas frentes, primeiro servindo para simplificação do procedimento da transferência de valores; segundo, impedindo concessão de benefícios àqueles entes que não atendem a dispositivos imperativos da ordem jurídica.

Como se percebe o CAUC é um cadastro restritivo, posto que se consignando do mesmo informações desabonadoras sobre os entes a serem beneficiados, haverá a impossibilidade de transferência de valores da União Federal àqueles. É certo que este Cadastro apenas tem fins informativos, retratando uma realidade assentada em outro banco de dados, não atribuindo, a partir de seus dados, qualidades e identificações aos entes, seja para aboná-los ou desaboná-los. Nada obstante, cediço que a partir do momento em que retrata o descumprimento de obrigações legais ou constitucionais, as quais o ente estava jungido para o recebimento de valores federais com repasses voluntários, há a restrição a transferência; até mesmo como forma de garantir-se o ente concedente de eventual má gestão de valores públicos; bem como procurando a lei não beneficiar o contumaz descumpridor das leis. Portanto, conquanto se reconheça que o não atendimento de obrigações legais registradas no Cadastro não imponha ao ente concedente a impossibilidade de transferência voluntárias de valores, é uma consequência lógica deste sistema informatizado.

Os dados que compõem o CAUC resultam do traslado de outros registros examinados - os quais se pode denominar de registros originais -, identificados como bancos de dados ou sistemas de órgãos ou entidades federais certificadores e/ou responsáveis pelo acompanhamento da atuação do ente federativo.

Consequentemente este subsistema tão-somente reúne informações em um mesmo cadastro, facilitando o acesso governamental ao comportamento do ente federativo. Não podendo ser aquele responsabilizado pela veracidade das informações ali consolidadas, sobre as quais, destarte, não tem o Tesouro Nacional, gestor do SIAFI, atribuição para alterar os registros, repise-se, justamente porque daquela forma descritos no registro original do qual retirada a informação para integrar o CAUC. Logo, é o próprio ente conveniente que assume o ônus de demonstrar àquele que realiza o registro original, a incorreção das informações ali descritas.

Traçadas estas premissas, vê-se o presente caso.

Em relação à irregularidade na prestação de contas do convênio n.º 3039/2005, mantido com o Ministério da Saúde, constata-se ter havido manifestação da parte impetrante no sentido de regularizá-la, pleiteando o parcelamento da dívida, nos termos da Portaria n.º 1751/GM, de 02 de outubro de 2002 (fls. 32/39). Conquanto a autoridade coatora nada tenha sustentado quanto a esta assertiva, pode-se ainda assim constatar a superação do impedimento, através dos documentos acostados aos autos. Já que corroborando esta afirmação, em consulta ao sítio do Portal da Transparência do Governo Federal às fls. 151, verifica-se que a situação do convênio supracitado é de "inadimplência suspensa", o que comprova a efetivação do parcelamento da dívida, razão pela qual a ausência de prestação de contas não é mais óbice ao cumprimento dos Contratos de Repasse, encontrando-se superada esta primeira pendência.

Por outro lado, mais complexa é a situação da inscrição da parte impetrante no CAUC em virtude de suposta violação ao artigo 212 da Magna Carta, que assim dispõe:

"Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino".

Com efeito, uma vez reconhecido pela autoridade competente que a parte impetrante descumpriu o percentual estabelecido pela norma constitucional acima transcrita, isto acarretaria ao ente federativo a impossibilidade de continuar recebendo regularmente transferências voluntárias, nos termos do que dispõe o artigo 25, 1º, da Lei Complementar n.º 101/00 (Lei de Responsabilidade Fiscal).

No caso em epígrafe, na elaboração do cálculo do valor gasto com educação no ano de 2009, chegou a parte impetrante ao percentual de 26,13%, o que atenderia a supracitada norma constitucional, sendo que seu cálculo foi ainda ratificado pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, conforme documentos de fls. 24/25. Todavia, por divergência em relação ao método utilizado, o Sistema de Informação sobre Orçamentos Públicos em Educação reconheceu a aplicação de apenas 24,43% da receita municipal na manutenção e desenvolvimento do ensino.

Em outras palavras, a questão se resume à metodologia que deveria ter sido utilizada quando da elaboração do cálculo para se verificar o percentual gasto com educação pela parte impetrante no exercício de 2009.

Inicialmente, deve ser reconhecida a boa-fé do Município impetrante quando da elaboração de seus cálculos, levando-se em consideração o pressuposto de que a boa-fé é sempre presumida, enquanto a má-fé deve ser comprovada; sendo que no caso nem mesmo alegação há neste sentido, quanto mais provas. Além disso, a autoridade coatora, em todas as vezes que se manifestou nos autos, em momento algum questionou a lisura do procedimento da parte impetrante quanto à adoção da metodologia diversa da que empregou; nem mesmo

identificando-a como correta ou incorreta; e tampouco juntou qualquer documento apto a comprovar efetivamente que o método utilizado pela parte impetrante seria errôneo.

Em outras palavras. Cada qual se valeu de metodologia própria para a verificação do atendimento do percentual a ser destinado à educação. Sendo que conquanto a autoridade impetrada tenha concluído por um percentual menor que o da parte impetrante, causando pertinente conseqüência destas aferições; aquela autoridade não contraditou, não impugnou o método usado pelo Município, o que indica a possibilidade de ambos serem concorrentes.

Nesta linha, chama a atenção deste MM. Juízo o comportamento adotado pela autoridade coatora, que nem mesmo se deu ao trabalho de contraditar as afirmações da parte impetrante, a fim de indicar que então seu método, o da impetrada, é que estaria correto. Nada sustentou neste sentido, quer a autoridade coatora quer a União Federal, em cujas defesas aferem-se questões secundárias quanto ao cerne da lide. Deixando de dar-se o relevo que a causa ganha, devido às conseqüências de sua conclusão para o ente federal e sua população. Não é só. Em verdade a defesa apresentada pela autoridade coatora aparenta corroborar as conclusões da impetrante, uma vez que se pode ler às fls. 89 dos autos que: "Os dados constantes no SIOPE poderão ser utilizados como referência para o acompanhamento, a fiscalização e o controle da aplicação dos recursos públicos vinculados a manutenção e desenvolvimento do ensino - MDE, sem contudo sobrepor o posicionamento institucional dos órgãos de controle, principalmente dos Tribunais de Contas responsáveis pela fiscalização e exame das contas dos entes governamentais." Ora, como se verá na sequência, o TCESP corroborou os cálculos apresentados pelo Município impetrante, concluindo pela correção do percentual indicado. De modo que, se a defesa da autoridade coatora traz dentre suas informações documentais tal assertiva, parece razoável aferir-se que a atuação do Tribunal de Contas seja prevalecente dentre eventuais divergências de dados, como no presente caso.

Prosseguindo.

Como se não bastasse, observa-se que os cálculos elaborados pelo ente federativo foram devidamente ratificados pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, que afirma categoricamente, conforme documento de fls. 25/27, que "o Município deu cumprimento ao artigo 212 da Constituição". Por tudo isso, já seria possível vislumbrar-se a possibilidade de a parte impetrante não ser inscrita no CAUC, tendo em vista a existência de dualidade de entendimento quanto às metodologias de cálculo utilizadas para se verificar o limite constitucional dos investimentos em ensino, apurados entre o Município de Vargem Grande Paulista e o Ministério da Educação.

Em caso semelhante, envolvendo diversidade metodológica na apuração do percentual mínimo previsto na Carta Magna para o investimento em saúde, já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal em prol do ente federativo no AC-REF-MC n.º 1.915, Rel. Min. Cármen Lúcia, em decisão do Plenário de 16/06/2010, por unanimidade:

"EMENTA: MEDIDA LIMINAR NA AÇÃO CAUTELAR. SUSPENSÃO DA INSCRIÇÃO DE ESTADO-MEMBRO NO CAUC. LIMINAR DEFERIDA. REFERENDO. 1. O Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a ocorrência de conflito federativo em situações nas quais a União, valendo-se de registros de supostas inadimplências dos Estados no Sistema Integrado da Administração Financeira - Siafi e no CAUC - Cadastro Único de Exigências para Transferências Voluntárias, impossibilita sejam firmados acordos de cooperação, convênios e operações de crédito entre eles e entidades federais. 2. A certidão do Tribunal de Contas do Estado do Rio de Janeiro juntada aos autos, em que certifica nada haver contra o ente federado no que diz respeito a transferências voluntárias, demonstra dualidade de entendimento quanto às metodologias de cálculo do limite constitucional dos investimentos em saúde apurados por aquele órgão e o Ministério da Saúde. 3. Em sede de cognição primária e precária, parecem estar presentes o fumus boni juris e o periculum in mora. 4. Medida liminar referendada".

Mas para isto seria imprescindível que a autoridade coatora em MM. Juízo defendesse seus atos e conclusões sustentados administrativamente, e atacasse as pertencentes como fundamentos à impetrante, indicando a ao MM. Juízo onde estaria o erro desta última, o engano ou falta de técnica no método optado pelo Município. Diante da omissão da autoridade impetrada, somada à ratificação dos cálculos apresentados por esta pelo Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, bem como a ressalva alhures retratada em sua defesa, não se vê fundamentos para a acolhida da defesa, cabendo adotar-se como válido os cálculos apresentados pela impetrante, e assim afastando a restrição que lhe seria imposta pela impetrada.

Por outro lado, ainda que se considere que a parte impetrante teria se utilizado de metodologia equivocada, devendo prevalecer os cálculos elaborados pela autoridade coatora, seria o caso de se ponderarem os interesses em conflito no caso em epígrafe, haja vista a gravidade das conseqüências que a inscrição no CAUC acarreta ao ente federativo, com a impossibilidade de continuar recebendo receitas provenientes de transferências voluntárias.

No presente mandamus, sopesando, de um lado, a eventual violação ao percentual estabelecido pelo artigo 212 da Carta Magna, e, de outro, o pequeno percentual faltante para se atingir o mínimo exigido com gastos em ensino (0,57%) e a boa-fé da parte impetrante, que, por utilizar metodologia diversa, acreditava estar

cumprindo devidamente o mandamento constitucional, há de prevalecer o interesse do ente federativo. Até porque, caso se mantivesse a inscrição no CAUC, as consequências daí advindas, tais como a impossibilidade de a parte impetrante continuar firmando os contratos de repasse, seriam nefastas para toda a população do Município. Lembrando-se, ainda, que a norma do artigo 212 da Constituição Federal tem por escopo promover uma educação de qualidade em prol de toda a população, e não punir os habitantes do ente federativo que descumpri-la.

A corroborar:

"MUNICÍPIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. REPASSE DE VERBAS FEDERAIS. TERMO DE COMPROMISSO FIRMADO COM O MPE. COMPROMISSO DE SANEAMENTO DA IRREGULARIDADE. Apesar da suma importância no contexto atual, deve-se entender possível um mínimo de tolerância, na aplicação da Lei de Responsabilidade Fiscal, em situações especiais e peculiares. O município impetrante efetivamente não aplicou, no ano de 2004, o mínimo exigido pelo plano de investimento em saúde introduzido pelo art. 77 do ADCT. Entretanto, firmou compromisso com o Ministério Público Estadual comprometendo-se a aplicar no exercício de 2005, além do mínimo exigido, o percentual faltante no exercício anterior, correspondente a 0,29%. Merece seja excluído do CAUC para fins de recebimento de verbas federais" (TRF da 4ª Região, AMS n.º 2005.71.04.006329-1, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, DJU: 04/12/2007). Já no que diz quanto à inscrição da parte impetrante no CAUC, não se vislumbra ofensa aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Não se perca de vista que a impetrante volta-se a indevida inscrição no CAUC - SIAFI. Ocorre que como já retratado, a inscrição de informações dos entes federativos neste cadastro decorre de traslado de dados de outros bancos de dados e registros oficiais, autorizados para descreverem tais situações. Por conseguinte, o Tesouro Nacional, gestor do SIAFI, reitera-se, não tem atribuição para alterar os dados do registro; devendo a correção ser efetivada no registro original, do qual retirado o dado para inseri-lo no CAUC. Daí porque se entende não haver violação ao princípio constitucional do devido processo legal, ou mesmo da ampla defesa e do contraditório, frente à inscrição da impetrante no CAUC. Bem como não se pode ter como violados tais princípios no SIOPE - Sistema de Informações sobre Orçamentos Públicos em Educação -, gerido então pelo FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação -, já que segundo as informações dos autos, os dados ali inseridos correspondem a informações fornecidas pelos próprios entes da federação, e ainda possuindo interesse, poderão tais entes retificar eventual dado.

Independentemente destas questões secundárias surgidas com esta lide, como a questão de se definir concretamente a origem do erro, definindo quem alimentou erroneamente o sistema inicial (SIOPE), e se realmente houve tal fato, isto é, registro com dados errados; bem como a questão sobre a característica que não servir tal cadastro senão como referência, sem sobrepor-se às conclusões do Tribunal de Contas Estadual, sendo fato que no presente caso assim não se passaram as coisas, deve a correção ser imposta, o que se faz pelo atendimento do writ.

Destarte, ante toda a fundamentação supra, e confirmando a liminar anteriormente deferida às fls. 57/58, reputo comprovada nos autos a existência de direito líquido e certo da parte impetrante, mostrando-se de rigor a procedência da demanda.

Contudo não passa despercebido que o pedido final, genérico e absolutamente abrangente tecida pela parte impetrante não encontra cabimento em nosso ordenamento jurídico. Não há como se determinar às impetradas que se abstenham da prática de novos atos da mesma natureza, uma vez que em princípio, nada há de errado com a atitude das mesmas, mas sim neste caso específico não se comprovou o descumprimento da lei, quanto ao percentual a ser destinado à educação. Isto, no entanto, não impede que em futura conduta a parte impetrante venha efetivamente descumprir com o requisito, devendo ser inscrito o fato nos cadastros correspondentes, impedindo a transferência voluntária de valores federais.

Ante o exposto, CONCEDO A ORDEM REQUERIDA, julgando PROCEDENTE O PEDIDO formulado, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para que a parte impetrada se abstenha da prática de atos que obstaculizem ou que criem empecilhos à sequência do cumprimento integral dos Contratos de Repasse já firmados com a parte impetrante, em decorrência dos fatos acima descritos; bem como para que a CEF não se abstenha de assinar contratos de repasse de recursos oriundos do Orçamento Geral da União - OGU -, referidos nos autos, em razão dos fatos analisados nesta oportunidade, e desde que preenchidos os demais requisitos legais, não podendo a não assinatura ser motivada pelos fatos descritos no mandamus - irregularidade na prestação de contas do convênio n.º 3039/2005, mantido com o Ministério da Saúde, e descumprimento do artigo 212 da Constituição Federal no ano de 2009. Nada obstante, JULGO IMPROCEDENTE o pedido para a decretação de que as autoridades impetradas abstenham-se da prática de novos atos da mesma natureza, já que para tanto não se presta o presente writ."

Como se observa, a sentença foi exauriente, abordou a controvérsia por inteiro e com profundidade, considerando, inclusive, precedentes da Suprema Corte quanto à questão da diversidade metodológica na apuração do percentual mínimo previsto na Carta Magna para o investimento vinculado, não deixando, pois, espaço válido para a

pretensão de reforma diante da demonstração cabal da ausência de causas justificadoras da inscrição da apelada no CAUC e restrição cadastral para repasse de verbas federais, daí o direito líquido e certo assegurado pela sentença e que deve ser confirmado diante das apelações interpostas e da remessa oficial submetida ao exame da Corte. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-65.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.002466-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : EMBALAGENS JAGUARE LTDA
ADVOGADO : SP180472 VIVIANE DARINI TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00024666520124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, para fins de compensação.

A sentença denegou a ordem.

Apelou, o impetrante, alegando, em suma, a ilegalidade e a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, observada a prescrição decenal.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, pela reforma parcial da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, destacando a possibilidade de retomada do julgamento diante da perda de eficácia da liminar concedida na ADC 18, pelo Supremo Tribunal Federal.

Em relação à impugnação à inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação impugnada, encontra-se firmada a jurisprudência contrariamente à pretensão deduzida pelo contribuinte. No aspecto infraconstitucional, decidiu o Superior Tribunal de Justiça pela validade da apuração questionada, conforme as Súmulas 68 e 94, tratando do PIS e do FINSOCIAL, que antecedeu à COFINS.

Recentemente, reiterou a Corte Superior tal solução:

AGA 1.169.099, Rel. Min. HERMAN BENJAMIM, DJE 03/02/11: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94/STJ. SOBRESTAMENTO.

INVIABILIDADE. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. 3. O reconhecimento de repercussão geral pelo egrégio STF não impede o julgamento dos recursos no STJ. Precedentes do STJ. 4. No que se refere à ADC 18/DF, o STF prorrogou a liminar lá concedida por 180 dias, ao julgar a terceira Questão de Ordem na Medida Cautelar. Na oportunidade, consignou expressamente que aquela seria a última prorrogação e que seu prazo deve ser contado a partir da publicação da ata de julgamento, ocorrida em 15.4.2010. 5. Essa última prorrogação esgotou-se em meados de outubro de 2010, razão pela qual não há suspender o julgamento no âmbito do STJ. 6. Agravo Regimental não provido."

Em relação à inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação questionada, cabe destacar o consagrado entendimento de que não se pode presumir inconstitucionalidade e, portanto, sua declaração - com o afastamento integral ou parcial de lei ou ato normativo ou através da técnica da interpretação conforme, excluindo a que seja considerada inconstitucional - não pode ocorrer sem observar, no âmbito dos Tribunais, o

princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF) e a Súmula Vinculante 10/STF, a significar que não se pode acolher tese de inconstitucionalidade no âmbito das Turmas sem respaldo em julgamento de mérito, firmado e concluído, pelo Plenário desta Corte ou do Supremo Tribunal Federal (artigo 481, parágrafo único, CPC). Nesta Corte, não existe declaração de inconstitucionalidade firmada no âmbito do Órgão Especial, frente à legislação em exame, porém são reiterados os precedentes no sentido da constitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da tributação, conformidade revela, entre outros, os seguintes julgados:

AC 2005.61.14.003301-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 03/09/08: "DIREITO CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. VALIDADE. (ARTIGO 195, I, CF). SUCUMBÊNCIA. 1. A legalidade da inclusão do ICMS, na base de cálculo da COFINS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência a partir dos mesmos fundamentos que projetaram a edição da própria Súmula 94, do Superior Tribunal de Justiça. 2. A validade da inclusão do ICM/ ICMS, na base de cálculo da contribuição ao PIS, é reconhecida e pacificada na jurisprudência (Súmula 68, do Superior Tribunal de Justiça). 3. A base de cálculo da COFINS, como prevista no artigo 195 da Constituição Federal, compreende, em sua extensão, o conjunto de recursos auferidos pela empresa, inclusive aqueles que, pela técnica jurídica e econômica, são incorporados no valor do preço do bem ou serviço, que representa, assim, o faturamento ou a receita decorrente da atividade econômica. Assim, por igual, com a contribuição ao PIS, cuja base de cálculo é definida por lei, de forma a permitir a integração, no seu cômputo, do ICMS. 4. A prevalecer a interpretação preconizada pelo contribuinte, a COFINS e o PIS seriam convolados em contribuição incidente sobre o lucro, contrariando a clara distinção, promovida pelo constituinte, entre as diversas espécies de contribuição de financiamento da seguridade social. 5. Ausente o indébito, em virtude da exigibilidade do crédito na forma da legislação impugnada, resta prejudicado o exame do pedido de repetição. 6. Inversão dos ônus de sucumbência, fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma." AC 96.03.050028-3, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 13/09/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO ÂMBITO DO STJ. SÚMULAS Nº 68 E 94. APLICAÇÃO. 1. Conquanto a matéria acerca da constitucionalidade do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS encontrar-se em análise no STF (RE nº 240.785 e ADC 18), não impõe o sobrestamento do feito, vez que a aplicação do artigo 543, §2º, do CPC é ato de discricionariedade do relator. 2. Válida, sob o prisma constitucional e legal, a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em conformidade com a jurisprudência já assentada nas Súmulas nºs 68 e 94 do E. Superior Tribunal de Justiça. 3. Não há falar-se em ofensa à Constituição Federal, vez que a COFINS, nos termos do artigo 195, possui como base de cálculo o faturamento ou a receita bruta (EC nº 20/98), cujos conceitos abrangem a totalidade de recursos auferidos pelo contribuinte, inclusive os incorporados no valor do bem ou do serviço, como acontece com o imposto estadual. 4. Agravo improvido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045030-15.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.045030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SIDER SERVICE COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA e outros
: HENRIQUE ERIC SALAMA
: MICHELE SASSON SALAMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00450301520034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a ilegitimidade dos sócios Henrique Eric Salama e Michele Sasson Salama e a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 267, VI, e 269, IV, do CPC.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que: **(1)** a legitimidade passiva dos responsáveis tributários, pois foram realizadas diligências, que comprovam não estar a empresa em funcionamento no local em declarava o exercício de suas atividades; **(2)** a empresa declara-se inativa desde 2004; **(3)** há efetiva prova do encerramento irregular da atividade empresarial, eis que o fez sem qualquer anotação na JUCESP e sem a devida quitação de seus débitos tributários; e **(4)** não houve prescrição, já que os créditos executados nos presentes autos foram regularmente constituídos por meio de DCTF, entregue em 14/5/1999, 13/8/1999, 12/11/1999 e 14/2/2000, tendo sido ajuizada a respectiva execução fiscal em 29/07/2003, não houve inércia e devida a aplicação da Súmula 106/STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 904.224, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 05.09.08: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional. 3. Recurso especial não provido."

- RESP nº 820.626, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL. 1 - Nos casos de tributo lançado por homologação, a declaração do débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) por parte do contribuinte constitui o crédito tributário, sendo dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. 2 - Desta forma, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, ou da apresentação da declaração (o que for posterior), nesse momento fixa-se o termo a quo (inicial) do prazo prescricional. 3 - Recurso especial não-provido."

- AC nº 2003.61.26.006487-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 04/11/2008: "DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados. 2. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, prejudicando, pois, a pretensão executiva fiscal. 3. Apelação desprovida."

- AC nº 2008.03.99051353-9, Rel. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 13/01/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. Trata-se de cobrança de IRPJ, PIS, COFINS e Contribuição, declarados e não pagos, com vencimentos entre 31/01/1994 e 15/01/1996 (Execuções Fiscais em apenso). 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega das respectivas DCTFs, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. 4. Cumpre ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo

prescricional. 5. Assim, mesmo utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa foram, de fato, atingidos pela prescrição, pois as execuções fiscais foram ajuizadas em 13/02/2001 e o vencimento mais recente data de 15/01/1996. 6. Prejudicada a análise das demais questões trazidas no apelo. 7. Pela sucumbência verificada, condeno a embargada no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa, em consonância com o § 4º do artigo 20, do CPC. 8. Provimento à apelação da embargante, para reconhecer a prescrição do crédito tributário."

Na espécie, restou demonstrado que as DCTF's foram entregues em **14.05.99, 13.08.99, 12.11.99 e 14.02.00** (f. 80), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em **29.07.03** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

A sentença, além do que acima enfrentado, reconheceu a ilegitimidade passiva dos sócios Henrique Eric Salama e Michele Sasson Salama.

A propósito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 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, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Por outro lado, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por Oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

RESP 1.072.913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve

certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".

RESP 1.017.588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

No mesmo sentido, recente precedente da Turma, "verbis":

AgInAI 2009.03.00.043356-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 10/06/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN. III - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 28), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça. IV - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo. V - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008). VI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. VII - Agravo inominado improvido."

Na espécie, não restou comprovada qualquer diligência efetuada por oficial de justiça na sede da executada, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa e a inclusão de sócios no pólo passivo da demanda.

Por fim, vale destacar que a declaração de inatividade, junto à RFB, e pesquisa no SINTEGRA/ICMS, haveria, quando muito, de exigir o devido esclarecimento fático da situação, não se justificando, de plano, que se conclua pela prática de infração tributária, por parte do responsável tributário. A propósito, o seguinte julgado, desta

Turma, de que fui relator:

AI 0009890-21.2012.4.03.0000, julgado em 26/07/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Caso em que não há prova de dissolução irregular da sociedade, senão somente de descumprimento de obrigação acessória por falta de entrega de declarações e de declaração de inatividade da empresa, em determinado período. Tampouco há comprovação de qualquer ato de administração capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes ou por infração à lei, ao contrato ou estatuto social, pelo que manifestamente improcedente o pedido de reforma, motivo pelo qual não se autoriza a pretensão formulada pela agravante. Com efeito, no caso, não há indícios de dissolução irregular da sociedade, vez que o oficial de Justiça compareceu no endereço social, citando o representante legal, "onde penhorei o faturamento", conforme certidão e ainda auto de penhora, o que atesta realidade fática diversa da sustentada pela PFN, valendo destacar que a declaração de inatividade, no período indicado junto à RFB, haveria, quando muito, de exigir novo esclarecimento fático da situação a pedido da parte interessada, inclusive quanto a ter sido temporária ou permanente, anterior ou atual a inatividade, não se justificando, de plano, que se conclua pela prática de infração tributária, por parte do responsável tributário. 3. A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido. 4. Agravo inominado desprovido."

Assim, não se encontram presentes os requisitos para que seja a execução fiscal redirecionada, nada tendo sido comprovado em termos de dissolução irregular, para aplicação do disposto no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007349-75.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.007349-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP321007 BRUNO FASSONI ALVES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : EMERSON LUIZ RIBAS -ME
ADVOGADO : SP117928 SUELI MONZO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00073497520134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP, para a cobrança de anuidade(s), conforme previsto na Lei 5.517/68.

Apelou o CRMV, alegando, em suma, (1) a obrigatoriedade de registro da embargante, bem como a contratação de médico veterinário, pois sua atividade enquadra-se na legislação de regência; e (2) a "*Apelada comercializa animais vivos, produtos e medicamentos veterinários, rações, vacinas, acessórios para animais de estimação*", pelo que postulou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente procedente a tese jurídica deduzida na inicial, no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, e de contratação de profissional da área, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

A propósito, dispõe o artigo 27 da Lei 5.517/68, com a redação dada pela Lei 5.634/70, que "*As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.*"

Cabe notar, pois, que o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.188.069, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 17/05/2010: "RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido."

AGA 828.919, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 18/10/2007: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é a atividade básica desenvolvida na empresa que determina a qual conselho de fiscalização profissional essa deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos e equipamentos agropecuários. Desse modo, a empresa não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, não estando obrigada, por força de lei, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Agravo regimental desprovido."

RESP 724.551, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31/08/2006: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim

porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AMS 2002.61.00.003794-0, Rel. Min. CARLOS MUTA, DJU 30/03/2005: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. REGISTRO E ANUIDADES. ARTIGO 27 DA LEI Nº 5.517/68, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 5.634/70. CONTRATAÇÃO DE TÉCNICO RESPONSÁVEL. ARTIGO 6º, IV DO DECRETO Nº 1.662/95. MULTA. EMPRESAS CUJO OBJETO SOCIAL É O COMÉRCIO DE AQUÁRIOS; MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS; PRODUTOS, RAÇÕES E ALIMENTOS PARA ANIMAIS EM GERAL; AVES VIVAS E PEIXES ORNAMENTAIS; ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA; ARTIGOS PARA CAÇA, PESCA, E JARDINAGEM; E ACESSÓRIOS PARA CRIAÇÃO DE ANIMAIS. 1. A Lei n.º 6.839/80, em seu artigo 1º, obriga ao registro apenas as empresas e os profissionais habilitados que exerçam a atividade básica, ou prestem serviços a terceiros, na área específica de atuação, fiscalização e controle do respectivo conselho profissional. 2. Caso em que restou comprovado pelas impetrantes, que juntaram o respectivo contrato social, que o seu objeto social não se enquadra em qualquer das hipóteses que, legalmente, exigem o registro, perante o CRMV, para efeito de fiscalização profissional, daí porque ser indevido o pagamento de anuidades e a imputação da infração e da multa. 3. Em relação às impetrantes que não juntaram documento algum relativo ao seu objeto social, a ordem é de ser denegada, por falta de comprovação do direito líquido e certo. 4. Precedentes."

Na espécie dos autos, o objeto social da empresa é o "comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação", e "comércio varejista de medicamentos veterinários" (f. 24).

Mesmo o comércio de produtos veterinários e de animais domésticos, que não se confunde com a prestação de serviços na área privativa da medicina veterinária, é insuficiente para o enquadramento pretendido pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária, conforme reconhecido em precedentes, *verbi gratia*:

AMS 2003.61.00.034107-3, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 17/11/2004: "ADMINISTRATIVO - EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SEGURANÇA ÀS PREFEITURAS LOCAIS - EXIGÊNCIA POR ESTAS DE REGISTRO PERANTE O CRMV - FALTA DE COMPETÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA VIA MANDAMENTAL PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL NO CASO DE APLICAÇÃO DE PENALIDADE - DESOBRIGATORIEDADE DE REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DE EMPRESAS DA ÁREA DE "PET SHOPS" - DESOBRIGATORIEDADE QUE PERMANECE MESMO QUE EXISTA COMÉRCIO DE ANIMAIS VIVOS - APELAÇÃO DAS IMPETRANTES PROVIDA, REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO DO IMPETRADO IMPROVIDAS. 1. Não merece prosperar o pedido de extensão da segurança às prefeituras locais, tendo em vista que a municipalidade não tem competência para multar os estabelecimentos. 2. A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros. 3. As impetrantes são empresas da área de "Pet Shops", não sendo sua atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não podem ser obrigadas ao registro no órgão fiscalizador, mesmo que exista comércio de ANIMAIS VIVOS. 4. Apelação das impetrantes provida, remessa oficial e apelação do impetrado improvidas."

AMS 0008740-72.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 30/03/2012:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE PEQUENOS ANIMAIS VIVOS E ACESSÓRIOS. PET SHOP. REGISTRO NO CRMV. MANUTENÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica desempenhada pelas impetrantes refere-se ao comércio varejista de pequenos animais vivos, artigos e alimentos para animais de estimação em geral. 2. Não há necessidade, no

caso, do registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro apenas pode decorrer da atividade básica das impetrantes ou daquela pela qual preste serviços a terceiros, nos termos do art. 1º, da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos arts. 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. A alínea "e", do art. 5º, da Lei n. 5.517/1968, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins, ressaltando, contudo, inexistir obrigatoriedade no dispositivo. 5. Precedentes. 6. Apelação e remessa oficial a que negam provimentos."

AMS 2006.61.00.006348-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 12/01/2009: "APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - DISPENSA DE REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (MÉDICO-VETERINÁRIO). ATIVIDADES BÁSICAS COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, PRODUTOS PARA HIGIENE E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, ARTIGOS USADOS EM LOJAS DE ESTÉTICA CANINA (COLEIRAS, SHAMPOO, PÁSSAROS E OUTROS ANIMAIS VIVOS, ETC.), ARTEFATOS DE SELARIA, PRODUTOS PARA AQUÁRIO, PLANTAS, FLORES E PRODUTOS PARA JARDINAGEM E SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS DOMÉSTICOS, BAZAR E ARTIGOS PARA ARMARINHO, COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRO-PECUÁRIOS. 1. Remessa oficial tida por interposta nos termos do art. 12 da Lei nº 1.533/51. 2- Resta prejudicado o agravo retido, tendo em vista que a matéria tratada neste recurso se confunde com as razões expressas no recurso de apelação. 3. As atividades básicas e finalistas das impetrantes: COMÉRCIO DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÕES, PRODUTOS PARA HIGIENE E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS, ANIMAIS VIVOS PARA CRIAÇÃO DOMÉSTICA, ARTIGOS USADOS EM LOJAS DE ESTÉTICA CANINA (COLEIRAS, SHAMPOO, PÁSSAROS E OUTROS ANIMAIS VIVOS, ETC.), ARTEFATOS DE SELARIA, PRODUTOS PARA AQUÁRIO, PLANTAS, FLORES E PRODUTOS PARA JARDINAGEM E SERVIÇOS DE BANHO E TOSA EM ANIMAIS DOMÉSTICOS, BAZAR E ARTIGOS PARA ARMARINHO, COMÉRCIO DE PRODUTOS AGRO-PECUÁRIOS. 4. Registro perante o CRMV/SP somente seria necessário se as impetrantes manipulassem produtos veterinários ou prestassem serviços de medicina veterinária a terceiros. 5. A venda de animais vivos, de natureza eminentemente comercial, não pode ser caracterizada como atividade ou função específica da medicina veterinária. Nestes casos, as empresas sujeitam-se a inspeção sanitária, supondo-se o necessário controle de zoonoses, não se justificando-se a obrigatoriedade de inscrição no CRMV ou de manutenção de médico veterinário. 6. Provida à apelação das Impetrantes. Remessa Oficial tida por interposta e apelação do Conselho improvidas."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002203-06.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.002203-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CELSO CORTADA CORDENONSSI
ADVOGADO : MS007460 GUSTAVO ROMANOWSKI PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00022030620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Conforme Súmula 112/STJ e artigo 151, II, CTN, para suspender a exigibilidade fiscal é necessário depósito integral do crédito tributário. No caso, a PFN informou que o valor ofertado é insuficiente (f. 578/80), prejudicando a integral suspensão da exigibilidade fiscal.

Querendo, providencie a autora o depósito da diferença informada pela PFN para a integral suspensão da exigibilidade fiscal, ficando prejudicados os embargos de declaração fazendários interpostos.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004421-12.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VALCIR ARAUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP128738E RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : THEO SERVICOS TOPOGRAFICOS TERRAPLANAGEM E CONSTRUCOES
: LTDA
No. ORIG. : 00044211220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em face de sentença que acolheu embargos de terceiro à execução fiscal da Fazenda Nacional, para "anular o ato de bloqueio e de restrição de circulação do veículo IMP/MBENZ 3100 SPRINTERF, placa BUP 4831/SP", em que fixada verba honorária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não cabe sua condenação em verba honorária, em conformidade com a Súmula 421/STJ.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios, tem-se presente o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.108.013, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 22/06/2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DEFENSORIA PÚBLICA. CÓDIGO CIVIL, ART. 381 (CONFUSÃO). PRESSUPOSTOS.

1. Segundo noção clássica do direito das obrigações, ocorre confusão quando uma mesma pessoa reúne as qualidades de credor e devedor. 2. Em tal hipótese, por incompatibilidade lógica e expressa previsão legal extingue-se a obrigação. 3. Com base nessa premissa, a jurisprudência desta Corte tem assentado o entendimento de que não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando atua contra a pessoa jurídica de direito público da qual é parte integrante. 4. A contrario sensu, reconhece-se o direito ao recebimento dos honorários advocatícios se a atuação se dá em face de ente federativo diverso, como, por exemplo, quando a Defensoria Pública Estadual atua contra Município. 5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC e à Resolução nº 8/2008-STJ".

Tal entendimento é reforçado e prevalecente diante da edição da Súmula 421, *in verbis*: "**Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença**".

Em suma, cabe reformar a sentença para excluir a verba honorária a que foi condenada a PFN, conforme jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003372-03.2013.4.03.6136/SP

2013.61.36.003372-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : EMPRESA DE AGUAS MINERAIS IBIRA LTDA
ADVOGADO : SP186362 PRISCILLA DEVITTO ZÁKIA e outro
No. ORIG. : 00033720320134036136 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), em virtude da desistência formulada pelo exequente nos autos da execução, condenando o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Apelou o CRF, alegando, em suma, que a verba honorária não observou os requisitos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, pelo que postulou pela redução dos honorários advocatícios para percentual inferior a 5% sobre o valor da causa.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante

apreciação eqüitativa do magistrado. 2. No juízo de eqüidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação eqüitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da eqüidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa alcançava a soma de R\$ 7.518,00 (f. 09), tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008379-85.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : MUCIO ALENCAR VIANA JUNIOR
ADVOGADO : SP106764 GLAUCIA TABARELLI CABIANCA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00083798520074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em face de sentença que julgou procedente a ação, para "*condenar a União a restituir à parte autora os valores indevidamente pagos a título do Imposto sobre a Renda Pessoa Física - IRPF incidente sobre os valores referentes a abono pecuniário acrescido do terço constitucional, comprovados nos autos, sobre os quais deve ser aplicada a taxa SELIC, respeitada a prescrição relativa aos 5 (cinco) anos anteriores à propositura da ação, cuja incidência se deu em data posterior a 08/10/2007, inclusive*".

A PFN informou a não interposição de recurso de apelação, nos termos do Parecer PGFN/CRJ 2.140/2006 (f. 73). Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, dentro dos limites da manifestação fazendária sobre o desinteresse em apelar, não se conhece da

remessa oficial (artigo 19, § 2º, Lei 10.522/02).

Em relação à SELIC, a sentença observou a jurisprudência consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça: "**Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996**" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005735-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005735-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE MOGI MIRIM SP
ADVOGADO : SP115388B MEIRE APARECIDA ARANTES VILELA FERREIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00134-5 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade de saúde, fixada a verba honorária em 15% sobre o valor atualizado da causa.

Apelou o CRF, alegando, em suma, que: (1) a sentença "*entendeu que o Apelado mantém responsável técnico farmacêutico em dispensários de medicamentos, apesar de inexistir o cadastro do estabelecimento perante este Conselho*", no entanto, é necessário que o embargante efetue o cadastro simplificado perante o CRF; e (2) "*o que torna o profissional registrado, é a emissão do competente 'Certificado de Responsabilidade Técnica' expedido pelo respectivo Conselho Regional de Farmácia, comprovando esta sua qualidade, em relação à empresa contratante*", requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para percentual inferior a 5% sobre o valor da causa, pelo que pugnou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença

de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum

fixado a título de verba honorária , no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária , fixada "consoante apreciação eqüitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da eqüidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa alcançava a soma de R\$ 3.757,44 (f. 02 do apenso), tendo sido fixada a verba honorária em 15% sobre o valor atualizado da execução, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada.

Como se observa, deve ser confirmada, com base na jurisprudência pacífica, a procedência dos embargos à execução fiscal, contra o qual investe o apelante, ainda que por fundamento diverso do adotado pela sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0512184-58.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.512184-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FLORESTADORA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP266540A ALOMA DE MELO RANGEL e outro
No. ORIG. : 05121845819984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da LEF.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) não havendo despacho nos moldes do § 2º do artigo 40, não há termo *a quo* do lustro prescricional, o que impede o reconhecimento da prescrição intercorrente; e (2) sua intimação sobre a suspensão do processo é nula, pois realizada através de mandado coletivo, sendo que deveria ter sido realizada pessoalmente, em obediência ao art. 25 da Lei 6.830/80 c/c art. 20 da Lei 11.033/04.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da

repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."

- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exequente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o inclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário".

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

Com efeito, consta dos autos que houve o arquivamento provisório do feito a partir de **08.01.01** (f. 07), de que teve ciência pessoal a Fazenda Nacional, através de mandado de intimação cumprido por Oficial de Justiça, em **08.01.01** (f. 07), o qual supre a exigência dos artigos 25 da LEF e 38 da LC nº 73/93, nos termos da jurisprudência consolidada (v.g.: AGRESP nº 945.539, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 01/10/2007; RESP nº 255.050, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS, DJU de 09/09/2002; e AC nº 2008.03.99052474-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 09/03/2009), não se cogitando, por consequência, de falta de regular intimação da exequente, mesmo porque a previsão de intimação com entrega de autos, instituída pelo artigo 20 da Lei nº 11.033/04, não vigia ao tempo em que praticados os atos processuais discutidos neste feito.

Decorridos anos, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 14.10.13 (f. 19), vindo petição protocolada em **28.01.14**, alegando a inexistência da prescrição, uma vez que não houve intimação pessoal da Fazenda Nacional.

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exequente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO -

EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031467-12.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031467-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP290006 RICARDO CHERUTI e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00314671220074036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pela Prefeitura do Município de São Paulo, contra a ECT, para a cobrança de IPTU, fixada a verba honorária em R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

Apelou a Municipalidade, pela reforma da sentença, alegando, em suma, a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da Constituição Federal, sendo devida, ao menos, a redução da verba honorária, nos termos do § 4º do artigo 20 do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

ACO 789, Rel. Min. p/ Acórdão DIAS TOFFOLI, DJE 15/10/2010: "Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes. 1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos, empresa pública prestadora de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República. Esse

entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito. 2. Ação cível originária julgada procedente."

RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."

No âmbito da Turma, assim tem sido igualmente decidido, conforme revela o seguinte precedente de que fui relator:

AC 2009.61.82.014067-7, DJF3 28/09/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. 1. Pacífica a jurisprudência, a partir de precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando a cobrança pelo Município do IPTU. 2. Agravo inominado desprovido."

Também outras Turmas desta Corte e outros Tribunais Federais convergem para tal interpretação da regra de imunidade, *verbis*:

AC 1999.03.99087532-0, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU 11.02.05: "CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IPTU. IMUNIDADE. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA DE LOGRADOURO, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO DOMICILIAR E TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE IMUNIDADE EM RELAÇÃO A TAXAS. LIMITES DA LIDE. TEORIA DA SUBSTANCIAÇÃO. (...) 2. A ECT - Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, na qualidade de prestadora de serviço público obrigatório e exclusivo do Estado, goza de imunidade tributária recíproca, inferindo-se que a ECT goza de imunidade em relação aos impostos, dentre estes o IPTU, inclusive ante o disposto no artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/69, entendido como recepcionado pela Constituição Federal de 1988 pelo Colendo STF: RE nº 424.227-3/SC - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 10.09.2004; RE nº 407.099-5 - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - DJ de 06.08.2004.(...)"

AC 2000.04.01.108977-5, Rel. Des. Fed. PAULO AFONSO BRUM VAZ, DJU 11/02/04: "EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - EBCT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IPTU. TAXAS MUNICIPAIS. Consolidou-se no âmbito do Supremo Tribunal Federal entendimento majoritário segundo o qual à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT se aplicam os privilégios garantidos à Fazenda Pública, tendo-se por recepcionado o DL n.º 509/69, na parte em que afirma sua imunidade tributária direta e indireta e a impenhorabilidade dos seus bens, tendo em vista que, embora se trate de empresa pública, sua atividade é tipicamente estatal (art. 21, X do Texto Constitucional), e não econômica. Assim, a ela não se aplica a restrição contida no § 1º do art. 173 da Constituição Federal de 1988. A extensão da imunidade recíproca à EBCT restringe-se aos impostos incidentes sobre seu patrimônio, renda e serviços, não se aplicando às taxas municipais, como a de coleta de lixo."

AC 2002.05.00.027717-3, Rel. Des. Fed. PETRÚCIO FERREIRA, DJU 29.08.03: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA PÚBLICA. ECT. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. RECONHECIMENTO. DECRETO-LEI 509/69. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988. PENHORA DE BENS. IMPOSSIBILIDADE. 1 - Consoante dispõe a Constituição Federal no art. 173, ressalvados os casos nela própria ressalvados, "as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar de privilégios fiscais não extensíveis às do setor privado". 2 - Enquadra-se a ECT na regra exceptiva contida no dispositivo acima reproduzido ("ressalvados os casos previstos nesta constituição"), isto porque presta serviço público próprio e específico mantido pela União (art. 21, X). Pode, portanto, valer-se de privilégios fiscais, ainda que não estendidos às empresas do setor privado. 3 - Estabelece o art. 12 do Decreto-lei 509/69 que "a ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à Fazenda Pública, quer em relação à imunidade tributária, direta e indireta, impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, quer no concernente a foro, prazos e custas processuais". 4 - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE 220.906 (DJ 14.11.2002), decidiu que o Decreto-lei 509/69 foi recepcionado pela Constituição Federal. Desse modo, é de se reconhecer à ECT a imunidade tributária, à

impenhorabilidade de seus bens e a execução mediante precatório. 5 - Apelação provida."

No tocante aos honorários, firme e consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, em que inexistente condenação, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual. Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.032.450 , Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária , no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária , fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Na espécie, o valor da execução fiscal, em outubro de 2006, era de R\$ 76.441,25 (f. 02, da execução), tendo havido intervenção processual efetiva da executada, em 25/06/2007 (f. 2/13), sobrevivendo sentença de extinção do executivo fiscal, em 08/02/2013 (f. 32/3), assim, considerando, além da equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço, cabe manter a verba honorária fixada, suficiente para a condigna remuneração do patrono da causa sem impor ônus excessivo à condenada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018904-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018904-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FLOR DE MAIO INDUSTRIAS DE EMBALAGENS S/A
No. ORIG. : 00.00.00019-1 1 Vr EMBU GUACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, de ofício, declarou a prescrição intercorrente, com a extinção do processo, nos termos do artigo 156, V, do CTN e 40, § 4º, da LEF, sem a condenação em verba honorária.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, a inoccorrência da prescrição, pois: (1) após um ano de arquivamento não houve a regular intimação pessoal da exequente para que se manifestasse sobre o regular prosseguimento do feito, nos termos do artigo 20 da Lei 11.033/04 e do artigo 25 da LEF; e (2) a sentença recorrida é nula, por afrontar o princípio do devido processo legal, disciplinado no artigo 40, *caput* e parágrafos, da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."

- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o incluíto juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário".

Com efeito, consta dos autos que a exeqüente solicitou a suspensão da execução em **22.04.03** (f. 76), deferida em 15.05.03 (f. 77), com ciência da PFN em 27.05.03 (f. 77). Determinação para que a exequente se manifestasse sobre prosseguimento do feito ou, caso contrário, remessa ao arquivo em 31.05.04, com ciência da PFN em 19.11.04. Decorridos anos, foi, então, provocada a exeqüente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 17.11.08 (f. 80), vindo petição protocolada em **06.03.09**, requerendo a citação postal do executado. Na espécie, cabe destacar que o quinquênio prescricional não decorreu integralmente, pois não excluído do

respectivo cômputo, como necessário, o prazo de suspensão e arquivamento provisório do feito, por um ano. Somente depois de vencido o prazo de um ano é que se pode contar o prazo de prescrição, conforme expressamente previsto pela Súmula 314/STJ, *verbis*: "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" (grifamos).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000056-88.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000056-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : WALMER SENZIALI
No. ORIG. : 00000568820134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, interposta contra sentença, que decretou a extinção do executivo fiscal, sem resolução de mérito (artigos 267, IV, CPC), tendo em vista a inércia do CRECI/SP.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o Conselho Profissional, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, o seguinte acórdão:

REsp 1.330.473, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 02/08/2013: "ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. 2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08."

Ademais, cumpre destacar que pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da validade da intimação da Fazenda Pública por carta (artigo 237, II, CPC), quando inexistente órgão de representação na sede do Juízo, conforme inteligência do artigo 6º, §2º, da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001, o que equivale à intimação pessoal, atendendo à regra do artigo 25 da Lei 6.830/80, conforme EDRESP 743.867, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 26/03/07, assim, ementado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001). 1. Nos termos da Lei 6.830, de 1980, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" (art. 25) ou "mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (Parágrafo único). Idêntica forma de intimação está

prevista na Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (LC 73/93, art. 38) e na Lei 11.033/2004 (art. 20), relativamente a advogados da União e a procuradores da Fazenda Nacional que oficiam nos autos. 2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrentes. Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001. 3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

Na espécie, verifico que o exequente foi intimado para recolher as custas processuais, mediante intimação no Diário Eletrônico da Justiça (f. 61), no entanto, a serventia do Juízo não o intimou pessoalmente ou por carta, o que inviabilizou a defesa do exequente, sendo prolatada sentença sem que fosse sanada a irregularidade, o que autoriza a decretação da nulidade do processo a partir daquele ato.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença e determinar a baixa dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006481-16.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.006481-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PESS E CIA LTDA
ADVOGADO : MS012234 FELIPE DI BENEDETTO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00064811620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação em mandado de segurança para garantir a liberação da *"comercialização das sementes de Brachiaria humidicola, constante no Termo de Suspensão da Comercialização nº 466, haja vista estarem presentes os requisitos autorizadores, bem como por ter a impetrante provado a procedência e origem de tais sementes e/ou ser terceiro de boa-fé"*.

Alegou que: (1) a fiscalização suspendeu a comercialização de sementes adquiridas do produtor Jean Bart H. Lima, por falta de comprovação da procedência e origem; (2) a origem e procedência foram provadas através de autorização da Delegacia Federal da Agricultura para transferência das sementes à agravante; (3) ainda que tivessem origem duvidosa, agiu de boa-fé, como demonstram o contrato particular de cessão de direito de produção de sementes, a nota fiscal de produtor e os comprovantes de pagamentos; e (4) o valor de R\$ 150.000,00, pago pelas sementes, representa capital de giro e a suspensão de sua comercialização compromete as finanças da empresa.

A sentença denegou a ordem.

Apelou a impetrante, reproduzindo os termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, ao decidir o AI 2011.03.00.019210-3, foi adotada a seguinte fundamentação:

"A agravante foi autuada pela fiscalização federal como incursa no inciso IV do artigo 177 do Decreto

5.153/04, que regulamentou a Lei 10.771/03, que dispõe:

"Art. 177. Ficam proibidos e constituem infração de natureza grave:

[...]

IV - a produção, o beneficiamento, o armazenamento, a embalagem, o comércio e o transporte de sementes ou de mudas sem a comprovação de origem, procedência ou identidade;

..... "
Com efeito, consta que a Superintendência Federal de Agricultura/MS, MAPA, lavrou, em 02/06/2011, o Termo de Fiscalização 3594, que indica a verificação e suspensão da "semente de *Brachiaria humidicola*, cv *humidicola*, adquirida do produtor de sementes Jean Bart H. Lima", ocasião em que a agravante foi intimada a apresentar o livro de entradas e saídas do período de 01/03 a 30/04/2011 (f. 38). Na mesma data, foram lavrados o Termo de Suspensão da Comercialização 466 (f. 39) e o Auto de Infração 245 (f. 40), baseado na seguinte irregularidade: "as sementes adquiridas do produtor de sementes Jean Bart H. Lima não tem procedência e origem conforme verificado em fiscalização no estabelecimento no produtor de sementes Jean Bart H. Lima".

A agravante juntou, ainda, cópia de petição apresentando os registros solicitados (f. 41) e defesa (f. 42), com a qual anexou Contrato Particular de Cessão de Direito de Produção de Sementes (f. 43); requerimento do produtor Jean Bart de transferência da produção bruta de sementes para a agravante, endereçado à Delegacia Federal da Agricultura, com relação a 15 das 26 toneladas colhidas da safra 2010/2011, onde foram indicados nº do campo de origem 002, espécie *Brachiaria Humidicola*, categoria S2, áreas inscrita e aprovada de 80ha, plantio em dezembro/2007 e colheita em fevereiro/2011, fazendo referência ao contrato entre cedente e cessionária, aos laudos de vistoria do campo e demais documentos emitidos até o momento da solicitação da transferência, e ART emitida pelo responsável técnico do produtor, sendo autorizada a transferência em 16/03/2011, por Yara Regina Machado Bueno, Chefe UTRA DOU/DT-MS do MAPA/SFA/DOURADOS/MS (f. 44); Nota Fiscal de venda de 15 toneladas de sementes de *Brachiaria Humidicola*, safra 2010/2011, por R\$ 150.000,00, emitida em 17/03/2011 (f. 45); Documento Auxiliar de Nota Fiscal Eletrônica - DANFE da referida operação (f. 47); e TED's em que parte deste valor é transferido ao produtor (f. 48 e 51) e outras parcelas transferidas a terceiras pessoas físicas (f. 49/50).

Ressalte-se que tais documentos apenas comprovariam a aquisição das sementes do produtor Jean Bart Hosting Lima, o que, inclusive, constou no auto de infração, porém a autuação ocorreu porque as sementes não têm procedência e origem, conforme verificou a fiscalização no próprio estabelecimento do produtor. Ademais, o Contrato Particular de Cessão de Direito de Produção de Sementes (f. 43), embora datado de 14/03/2011, mesma data do requerimento de transferência (f. 44), apresenta inconsistências, pois indica "plano de produção de 15 toneladas de sementes" (cláusula primeira) e transferência para a agravante de "12 (doze) toneladas de sementes de produção do referido campo" (cláusula segunda), enquanto o pedido de autorização menciona que teriam sido colhidas 26 toneladas e transferidas 15 toneladas de sementes à agravante. Assim, não havendo indícios de ilegalidade ou abuso de poder no ato de suspensão da comercialização, deve ser mantida a decisão que negou liminar de liberação das sementes."

De fato, deve ser confirmada a conclusão já firmada no exame do agravo de instrumento contra a negativa de liminar na impetração, primeiramente porque a autorização de transferência, em que se baseia a apelante para defender o seu direito líquido e certo, foi dada em 14/03/2011, informando a produção de 26 toneladas de sementes e a transferência de 15 toneladas (f. 24). No entanto, no contrato de cessão foi informado plano de produção de apenas 15 toneladas para a mesma safra e área, com a transferência de 12 toneladas à apelante (f. 23). Diante de tal divergência houve, posteriormente, conforme descrito no auto de infração, "**fiscalização no estabelecimento do produtor de sementes Jean Barth H. Lima**", atestando a falta de procedência e origem das sementes (f. 20). Embora declarada venda e entrada de 15 toneladas (f. 25/7), a divergência de dados (respectivamente, 26 *versus* 15 em termos de toneladas de produção; e 15 *versus* 12 em termos de toneladas de comercialização) já estava presente quando firmado o contrato de cessão em 14/03/2011, assim não se pode concluir que se tratasse de fato desconhecido da apelante.

O fato de ter sido autorizada a transferência não torna comprovada a procedência e origem de sementes com dados de produção com divergência de 11 toneladas, nem exime de responsabilidade a sua aquisição em tais condições, pois a razão da proibição legal de comercialização é, evidentemente, a proteção da cadeia produtiva, evitando a utilização de sementes e mudas sem o necessário controle agrícola.

A liberação de sementes sem a rigorosa comprovação de origem e procedência não pode ser analisada à vista do interesse econômico da apelante, mas deve considerar a finalidade e o interesse público existentes na criação, pela Lei 10.711/2003, do Sistema Nacional de Sementes e Mudas, instituído para garantir a identidade e a qualidade do material de multiplicação e de reprodução vegetal produzido, comercializado e utilizado em todo o território nacional.

Assim, não pode ser visto como líquido e certo o direito de liberar sementes se não comprovada a respectiva origem e procedência, como no caso dos autos, em razão das divergências no plano de produção, considerada a

área, a safra e o produtor envolvido. Evidentemente, como dito pela sentença, existindo 11 toneladas de sementes sem prova de origem e procedência e, não provando a apelante que sua aquisição referiu-se ao volume regularmente produzido, resta clara a inexistência de direito líquido e certo à liberação das sementes contra as disposições específicas da legislação de regência.

Se a apelante foi prejudicada pela autorização de transferência ou pela cessão feita pelo produtor, em tais condições, deve discutir em ação própria eventual direito a ressarcimento, o que, porém, não cabe, por manifestamente ilegal, é a liberação de toneladas de sementes sem a devida prova de origem e procedência, em razão das divergências comprovadas documentalmente e pela fiscalização, já que tal pretensão colocaria em risco a proteção à cadeia produtiva nacional, que é objeto de lei específica e configura interesse público indisponível. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008630-08.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008630-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : INSTITUTO SANTISTA DE EMPREENDIMENTOS CULTURAIS S/A
ADVOGADO : SP131466 ANA LUCIA LOPES MONTEIRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00086300820044036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação, remessa oficial e recurso adesivo à sentença que, em razão de provimento de embargos de declaração, julgou parcialmente procedente o pedido para "*condenar a União, por meio do seu órgão da Receita Federal do Brasil, a receber e processar a declaração de compensação apresentada pela autora e reproduzida às fls. 83/90, reservando-se à autoridade fiscal a decisão sobre o mérito do pedido de compensação, salvo quanto à prescrição que se encontra rejeitada por este Juízo. Defiro em parte a antecipação da tutela e determino à ré que, por seu órgão competente, no prazo de 120 dias, contados da ciência desta decisão, examine e decida o pedido de Declaração de Compensação apresentada pela autora, salvo quanto à prescrição que se encontra rejeitada por este Juízo*".

Apelou a PFN, alegando prescrição do direito de compensar; que os recolhimentos indevidos de IRPJ/CSL, de 1993 a 1995, somente foram objeto de pedido de compensação em 2003 na vigência da Lei 10.637/2002, que deu nova redação à Lei 9.430/1996, e da IN 323/2003, exigindo a forma eletrônica, através de PER-DCOMP, que não admitia o uso de indêbitos anteriores a 1999, como era o caso, em razão da prescrição; aduzindo que o prazo de 120 dias para exame do pedido administrativo de compensação excede a capacidade institucional, produzindo efeitos sistêmicos prejudiciais à razoabilidade e à divisão de Poderes.

A autora recorreu, adesivamente, alegando ser possível autorizar a compensação judicial, pois existente prova suficiente do indébito fiscal, e a PFN não demonstrou o contrário (artigo 333, II, CPC), aduzindo que não requereu a perícia contábil, por estar suficiente comprovado o seu crédito sem que o fato pudesse ser alterado pela prova técnica, embora coubesse ao Juízo determinar, de ofício, as provas necessárias à elucidação da causa; requerendo a anulação da sentença para que seja apreciado o mérito do pedido de compensação ou, quando menos, convertido o julgamento em diligência para realização da prova pericial.

Com contrarrazões subiram os autos à Corte.

Nesta instância, houve juntada da decisão fiscal proferida no pedido administrativo de compensação (f. 413/28), sobre a qual se manifestou a autora, impugnando a conclusão, sustentando ser devida a compensação e reiterando, quando menos, a conversão do julgamento em diligência para perícia contábil.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, primeiramente resta prejudica a impugnação fazendária ao prazo fixado para apreciação do pedido administrativo, pois já houve exame e indeferimento da pretensão no âmbito fiscal, conforme documentado (f. 413/28).

No tocante à prescrição, a alegação fazendária de que o prazo é de cinco anos é manifestamente infundada para o caso concreto, pois a discussão foi encetada antes da vigência da LC 118/2005, assim a prescrição é contada do fato gerador até a data da homologação tácita do lançamento e daí, considerada a constituição definitiva do crédito tributário, até a declaração de compensação, em 02/09/2003 (f. 83/90).

A propósito:

RESP 1.089.356, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/08/2012: "TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA QUE ATACA INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE SALDOS NEGATIVOS DA CSLL REFERENTES AO EXERCÍCIO DE 1996. PEDIDO ADMINISTRATIVO PROTOCOLADO ANTES DE 09.06.2005. INAPLICABILIDADE DA LEI COMPLEMENTAR N. 118 /2005 E DO ART. 16 DA LEI N. 9.065/95. 1. Tanto o STF quanto o STJ entendem que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas de 09.06.2005 em diante, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar n. 118 /2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento. Já para as ações ajuizadas antes de 09.06.2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, §4º com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Precedente do STJ: recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.269.570-MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.05.2012. Precedente do STF (repercussão geral): recurso representativo da controvérsia RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011. 2. No caso, embora se trate de mandado de segurança ajuizado no ano de 2007, houve observância do prazo do art. 18 da Lei n. 1.533/51 e a impetrante impugna o ato administrativo que decretou a prescrição do seu direito de pleitear a restituição dos saldos negativos da CSLL referentes ao ano-calendário de 1995, exercício de 1996, cujo pedido de restituição foi protocolado administrativamente em 05.07.2002, antes, portanto, da Lei Complementar n. 118 /2005. Diante das peculiaridades dos autos, o Tribunal de origem decidiu que o prazo prescricional deve ser contado da data de protocolo do pedido administrativo de restituição. Em assim decidindo, a Turma Regional não negou vigência ao art. 168, I, do CTN; muito pelo contrário, observou entendimento já endossado pela Primeira Turma do STJ (REsp 963.352/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 13.11.2008). 3. No tocante ao recurso da impetrante, deve ser mantido o acórdão do Tribunal de origem, embora por outro fundamento, pois, ainda que o art. 16 da Lei n. 9.065/95 não se aplique nas hipóteses de restituição, via compensação, de saldos negativos da CSLL, no caso a impetrante formulou administrativamente simples pedido de restituição. Na espécie, ao adotar a data de homologação do lançamento como termo inicial do prazo prescricional quinquenal para se pleitear a restituição do tributo supostamente pago a maior, o Tribunal de origem considerou tempestivo o pedido de restituição, o qual, por conseguinte, deverá ter curso regular na instância administrativa. Mesmo que a decisão emanada do Poder Judiciário não contemple a possibilidade de compensação dos saldos negativos da CSLL com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, nada obsta que a impetrante efetue a compensação sob a regência da legislação tributária posteriormente concebida. 4. Recurso especial da Fazenda Nacional parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido, e recurso especial da impetrante não provido, em juízo de retratação."

AC 00051123920064036104, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, e-DJF3 14/06/2013:

"ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO. PRAZO PARA PLEITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO FORMULADO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118 /2005. PRAZO DECENAL. INTERPRETAÇÃO DO ART. 168 DO CTN. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. Cumpre negar provimento ao agravo retido, haja vista a desnecessidade de requisição de cópia do procedimento administrativo onde foi apontado o débito cuja anulação se postula nestes autos. 2. A parte autora protocolou pedido administrativo de compensação, em 14 de novembro de 2000, de créditos da COFINS originados de recolhimentos indevidos de abril de 1992 a março de 1998. 3. O Fisco considerou que o prazo para postular a compensação seria de apenas cinco anos, nos termos do art. 168 do CTN, daí porque teria ocorrido a decadência em relação às contribuições vertidas antes de 13 de novembro de 1995. 4. A questão que se coloca é se o pedido administrativo de compensação tinha prazo quinquenal ou decenal, pois, nesta última hipótese, a autora teria formulado o pedido em tempo hábil de promover a compensação integral dos valores indevidamente recolhidos entre abril de 1992 a março de 1998, sendo que o pedido administrativo foi protocolado em 14 de novembro de 2000. 4. Por se cuidar de tributo sujeito a lançamento por homologação e levando-se em conta que o pedido de restituição ou compensação pode ser exercido até cinco depois do término do prazo para a homologação do lançamento (tese dos cinco + cinco), é forçoso reconhecer que o prazo para postular a restituição ou compensação não era de cinco anos, mas sim de

dez anos, a partir dos recolhimentos indevidos, segundo a interpretação emprestada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ao art. 168 do CTN. 5. Precedente do STJ em caso análogo. 6. Provido o apelo da autora para afastar a prescrição das parcelas recolhidas antes de 14 de novembro de 1995 e, conseqüentemente, determinar a sua reintegração ao Programa REFIS, se por outro motivo não foi excluída."

Na espécie, como provado, não houve prescrição, pois entre a data dos fatos geradores do indébito fiscal e a data das declarações de compensação o prazo não foi superior a 10 anos, prazo aplicável ao caso conforme jurisprudência consolidada e em razão de ainda não vigente, na ocasião, a LC 118/2005.

Por consequência, a alegação fazendária de que deveria o pedido de compensação ser efetuado pelo sistema eletrônico, PER-DCOMP, é de manifesta improcedência, pois o próprio artigo 3º da IN 323/2003 permite a utilização, pelo contribuinte, de formulários de compensação quando não admitido pelo sistema o pedido eletrônico e, no caso, a própria PFN, em sua apelação, informou existir restrição ao pedido eletrônico, em razão da prescrição quinquenal, aplicada no caso concreto (f. 342), porém de forma ilegal, conforme acima decidido. Por fim, quanto ao recurso adesivo, não pode ser acolhido, já que a fase instrutória restou processualmente superada, atingida pela preclusão (f. 263 e 291), autorizando o julgamento antecipado da lide, assim inexistente nulidade a ser decretada, seja para conversão do julgamento em diligência, para realização de perícia contábil, seja para julgamento, pelo Juízo *a quo*, do mérito do pedido de compensação.

A propósito do pedido de compensação, cabe destacar que o exame em Juízo de seu mérito não foi acolhido, por insuficiência probatória, daí porque foi julgado procedente o pedido de processamento da declaração de compensação na própria instância fiscal, de que resultou a decisão final, juntada após sentença e já no âmbito desta Corte. Do que se verifica dos autos, realmente a solução da causa envolvia dilação probatória além do que se havia documentado nos autos a tempo e modo, sendo certo que a prova do fato constitutivo do direito alegado é da autora da ação, assim tanto a prova documental como a pericial não podiam deixar de ser produzidas ou requeridas a tempo e modo.

Destarte, não cabe anular a sentença para realizar perícia contábil, que não foi pedida a tempo e modo, ou para examinar o mérito da compensação com base em documentação declarada insuficiente e, tampouco, para inserir na discussão judicial a impugnação à decisão fiscal no sentido de não homologar as declarações de compensação, por insuficiência de crédito, conclusão esta a que se chegou depois de intimações ao contribuinte para a juntada de documentos para a prova do direito alegado, evidenciando, assim, que o mérito da compensação não poderia mesmo ser resolvido na ação proposta.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, remessa oficial e recurso adesivo.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012458-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012458-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ
APELADO(A) : FERREIRA E FERREIRA LTDA -ME
ADVOGADO : SP243480 HÉLIO BATISTA DE OLIVEIRA JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00027-5 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP, para a cobrança de anuidade(s), conforme previsto na Lei 5.517/68, fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou o CRMV, alegando, em suma, (1) a obrigatoriedade de registro da embargante, bem como a contratação de médico veterinário, pois sua atividade enquadra-se na legislação de regência; e (2) a atividade básica é a fabricação, industrialização e comercialização de produtos derivados de leite, pelo que postulou pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente procedente a tese jurídica deduzida na inicial, no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, e de contratação de profissional da área, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

A propósito, dispõe o artigo 27 da Lei 5.517/68, com a redação dada pela Lei 5.634/70, que "***As firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária previstas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517, de 23 de outubro de 1968, estão obrigadas a registro nos Conselhos de Medicina Veterinária das regiões onde funcionarem.***"

Cabe notar, pois, que o registro no CRMV é obrigatório apenas para as entidades cujo objeto social seja aquele relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.188.069, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 17/05/2010: "RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido."

AGA 828.919, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 18/10/07: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é a atividade básica desenvolvida na empresa que determina a qual conselho de fiscalização profissional essa deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos e equipamentos agropecuários. Desse modo, a empresa não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, não estando obrigada, por força de lei, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Agravo regimental desprovido."

RESP 724.551, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 31/08/06: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBIGATORIEDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A obrigatoriedade de inscrição no órgão competente subordina-se à efetiva prestação de serviços, que exijam profissionais cujo registro naquele Conselho seja da essência da atividade desempenhada pela empresa. 2. In casu, a recorrida, consoante evidenciado pela sentença, desempenha o comércio de produtos agropecuários e veterinários em geral, como alimentação animal, medicamentos veterinários e ferramentas agrícolas, portanto, atividades de mera comercialização dos produtos, não constituindo atividade-fim, para fins de registro junto ao Conselho Regional de Medicina veterinária, cujos sujeitos são médicos veterinários ou as empresas que prestam serviço de medicina veterinária (atividade básica desenvolvida), e não todas as indústrias de agricultura, cuja atividade-fim é coisa diversa. 3. Aliás, essa é a exegese que se impõe à luz da jurisprudência desta Corte que condiciona a imposição do registro no órgão profissional à tipicidade da atividade preponderante exercida ou atividade-fim

porquanto a mesma é que determina a que Conselho profissional deve a empresa se vincular. Nesse sentido decidiu a 1ª Turma no RESP 803.665/PR, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 20.03.2006, verbis: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS. REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade básica da empresa vincula a sua inscrição e a anotação de profissional habilitado, como responsável pelas funções exercidas por esta empresa, perante um dos Conselhos de fiscalização de exercício profissional. 2. A empresa cujo ramo de atividade é o comércio de produtos agropecuários e veterinários, forragens, rações, produtos alimentícios para animais e pneus não exerce atividade básica relacionada à medicina veterinária, e, por conseguinte, não está obrigada, por força de lei, a registrar-se junto ao Conselho Regional de Medicina Veterinária. 3. Precedentes do STJ: REsp 786055/RS, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2005; REsp 447.844/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 03.11.2003. 4. Recurso especial a que se nega provimento." 4. Recurso especial desprovido."

Na espécie dos autos, o objeto social da empresa é a exploração no ramo de "mini usina de resfriamento, preparação e fabricação de produtos do leite" (f. 22).

Em caso análogo, os seguintes precedentes da Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 2000.03.99.021217-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 17/07/2002: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CRMV. REGISTRO E ANUIDADES. ARTIGO 27DA LEI Nº 5.517/68, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 5.634/70. EMPRESA CUJO OBJETO SOCIAL É A INDUSTRIALIZAÇÃO, COMERCIALIZAÇÃO E A DISTRIBUIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA E PRODUTOS, EM ESPECIAL DE LATICÍNIOS. 1. A Lei n.º 6.839/80, em seu artigo 1º, obriga ao registro apenas as empresas e os profissionais habilitados que exerçam a atividade básica, ou prestem serviços a terceiros, na área específica de atuação, fiscalização e controle do respectivo conselho profissional. 2. Caso em que o objeto social da empresa não se enquadra em qualquer das hipóteses que, legalmente, exigem o registro, perante o CRMV, para efeito de fiscalização profissional, daí porque ser indevido o pagamento de anuidades: procedência dos embargos à execução fiscal. 3. Precedentes."

AC 0050876-32.2008.46.03.9999, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 09/12/2008: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE TEM POR OBJETO O ARMAZENAMENTO, COMERCIALIZAÇÃO, INDUSTRIALIZAÇÃO E BENEFICIAMENTO DE PRODUTOS DE LATICÍNIOS, PRODUTOS DE LEITE E SUA COMERCIALIZAÇÃO, SUINOCULTURA, COMPRA E VENDA DE ANIMAIS DE LEITE, CORTE E SERVIÇO. REGISTRO NO CRMV - NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. A atividade da empresa está relacionada ao ramo de laticínios, fato não contestado pela exequente. Neste sentido, às fls. 12, consta que o objetivo social da empresa é o "armazenamento, comercialização, industrialização e beneficiamento de produtos de laticínios, produtos de leite e sua comercialização, suinocultura, compra e venda de animais de leite, corte e serviço". A empresa que tem como objeto social o comércio, no atacado e varejo, importação e exportação de carnes frigorificadas, laticínios e produtos alimentícios, não está obrigada a registro no CRMV, pois sua atividade básica não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária. 2. Precedentes. 3. De acordo com voto proferido pelo Desembargador Federal Carlos Muta nos autos do Processo 2000.03.99.021217-6: "Para o enquadramento na hipótese de registro obrigatório, seria necessário que a embargante exercesse atividade básica, ou prestasse serviços a terceiros, na área de medicina veterinária (...) A distribuição e a comercialização são atividades que, por sua natureza, não exigem o registro perante o CRMV, ainda que abrangendo matérias-primas e produtos de origem animal, como reconhecido em precedentes da Turma (...)". 4. Provimento à apelação."

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (RESP 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe

6.4.2010). 2. *A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."*

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, o valor da causa, em agosto de 2011, alcançava a soma de R\$ 3.283,84 (f. 15), tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), o que se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Desse modo, a redução da verba honorária para 10% sobre o valor atualizado da causa, conforme entendimento consagrado, representa, no caso em exame, como adequado e equitativo, suficiente para remunerar, razoavelmente o vencedor, em face da peculiaridade concreta, sem onerar excessivamente o vencido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015407-12.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.015407-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
APELADO(A) : VIEIRA E MARTINS LTDA
No. ORIG. : 08003439120128120014 2 Vr MARACAJU/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, interposta contra sentença, que decretou a extinção do executivo fiscal, sem resolução de mérito (artigos 267, III, § 1º, c/c 598, do CPC), tendo em vista a inércia do INMETRO.

Apelou o INMETRO, alegando, em suma, que: (1) em se tratando de execução fiscal, a intimação deve ser feita

pessoalmente, nos termos do artigo 17 da Lei 10.910/2004; e (2) aplica-se a Súmula 240/STJ, pelo que pugnou pela reforma do julgado.

Subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, restou pacificada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da validade da intimação da Fazenda Pública por carta (artigo 237, II, CPC), quando inexistente órgão de representação na sede do Juízo, conforme inteligência do artigo 6º, §2º, da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001, o que equivale à intimação pessoal, atendendo à regra do artigo 25 da Lei 6.830/80, conforme julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial 743.867, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 26/03/07, assim, ementado:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. INEXISTÊNCIA DE REPRESENTANTE JUDICIAL DA FAZENDA LOTADO NA SEDE DO JUÍZO. INTIMAÇÃO POR CARTA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DO ART. 6º, § 2º, DA LEI 9.028/95 (REDAÇÃO DA MP 2.180-35/2001). 1. Nos termos da Lei 6.830, de 1980, a intimação ao representante da Fazenda Pública, nas execuções fiscais, "será feita pessoalmente" (art. 25) ou "mediante vista dos autos, com imediata, remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria" (Parágrafo único). Idêntica forma de intimação está prevista na Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União (LC 73/93, art. 38) e na Lei 11.033/2004 (art. 20), relativamente a advogados da União e a procuradores da Fazenda Nacional que oficiam nos autos. 2. Tais disposições normativas estabelecem regra geral fundada em pressupostos de fato comumente ocorrentes. Todavia, nas especiais situações, não disciplinadas expressamente nas referidas normas, em que a Fazenda não tem representante judicial lotado na sede do juízo, nada impede que a sua intimação seja promovida na forma do art. 237, II do CPC (por carta registrada), solução que o próprio legislador adotou em situação análoga no art. 6º, § 2º da Lei 9.028/95, com a redação dada pela MP 2.180-35/2001. 3. Embargos de divergência a que se nega provimento."

No tocante ao mérito, igualmente consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que intimado, regular e pessoalmente, o exequente para dar andamento ao feito, a sua inércia injustificada autoriza a extinção da execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, não se cogitando, aqui, da aplicação da Lei 6.830/80, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRg no Ag 1.093.239, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 15/10/09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA. 1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exeqüente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007). 2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: (AgRg no REsp 644885/PB, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08/05/2009; Resp 1057848/SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009; REsp 795.061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2008 REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31.05.2007) 2. Agravo regimental não provido."

AGRESP 644.885, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 08/05/09: "PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exeqüente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas. Agravo regimental improvido."

RESP 1.086.363, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 27/03/09: "PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DE OFÍCIO POR INÉRCIA DA EXEQUENTE - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E §

1º DO CPC - POSSIBILIDADE - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ. 1. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 2. Conforme o entendimento predominante na 1ª Seção desta Corte, é possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

No âmbito desta Turma, não é outra a solução fixada, conforme os seguintes precedentes:

AC 2010.03.99.001577-7, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 24/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPERTINÊNCIA DO ARTIGO 40 DA LEF E DA SÚMULA 240/STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que intimado, regular e pessoalmente, o exeqüente para dar andamento ao feito, a sua inércia injustificada autoriza a extinção da execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, III, do Código de Processo Civil, não se cogitando, aqui, da aplicação do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pois este determina a suspensão do processo, quando o devedor não for localizado ou não encontrados bens que garantam a execução, não se confunde com a hipótese de desídia da exeqüente em dar continuidade ao processo, daí a sanção de natureza processual do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil, quando a inércia do interessado é devidamente comprovada após sua intimação regular e pessoalmente, como ocorre no caso dos autos, sem qualquer exceção à Lei de Execução Fiscal. 2. Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que "admite a aplicação do art. 267, III, do CPC, independentemente de requerimento do réu, eis que, em se tratando de execução não embargada, como é o caso dos autos, "o réu não tem motivo para opor-se à extinção do processo" (REsp 261.789/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, DJ de 16.10.2000), motivo pelo qual afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ" (AgRg no Ag nº 1.093.239, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 15/10/09, p. 265). 3. Plenamente aplicável, ao caso, o precedente, pois a inércia da ora agravante ocorreu no início da execução fiscal, pois depois que ajuizada nada mais foi feito para permitir, inclusive, a citação do Município executado para opor os seus embargos. 4. Agravo inominado desprovido."

REO 2009.03.99.005433-1, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 19/05/09: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO. ART. 267, III, CPC. CABIMENTO. 1. Na espécie, a exeqüente foi intimada a manifestar-se acerca da certidão do Sr. Oficial de Justiça, o qual não localizou a executada no endereço declinado nos autos. A exeqüente requereu prazo de 60(sessenta) dias para manifestar-se sobre a referida certidão, no que foi atendida. Decorrido tal prazo, e não havendo resposta à determinação judicial, foi a mesma novamente intimada, agora tendo o prazo de 10 dias, sob pena de extinção do feito nos termos do art. 267, III, do CPC. 2. É certo que a norma do art. 40 da Lei n. 6.830/80 autoriza a suspensão da execução nas hipóteses de não ser localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora. 3. Porém, na hipótese vertente, a despeito do prazo que lhe fora concedido para diligências empreendidas no sentido de localizar o devedor, a exeqüente não atendeu ao comando judicial, configurando sua desídia. 4. Ora, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, em que há previsão 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 credora a Fazenda Pública, devendo, pois, sujeitar-se à observância dos prazos processuais como qualquer outra parte, suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos quando descumpridos. 5. Improvimento à remessa oficial."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001038-55.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.001038-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DINA KARLA DE OLIVEIRA BIZARRIA
ADVOGADO : MS005124 OTON JOSE NASSER DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010385520094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 508/510: Cuida-se de pedido de desistência da ação formulado pela autora, tendo em vista a sua aprovação, em concurso público, para o cargo de policial rodoviário federal e respectiva nomeação, já publicada em imprensa oficial.

Tem-se que após prolação de sentença não é lícito à parte desistir da ação, consoante interpretação do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, sendo-lhe possível apenas desistir de eventual recurso interposto ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (v. AgRg no REsp 1435763, Relator Ministro Humberto Martins, j. 01/04/2014, DJe 07/04/2014; REsp nº 555139, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 12/05/2005, DJ 13/06/2005 p.240).

Assim, intime-se a autora ora apelada a fim de que esclareça se estaria renunciando ao direito sobre o qual se funda a ação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0654749-88.1984.4.03.6100/SP

2007.03.99.044811-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DANONE S/A
ADVOGADO : SP022998 FERNANDO ANTONIO ALBINO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.54749-4 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação anulatória de lançamento fiscal proposta por LPC - Indústrias Alimentícias S/A em face da União, objetivando a correta classificação pelo Fisco da máquina automática FORMSEAL, modelo E-5, para código aduaneiro 84.19.99.00 em substituição ao adotado pelo Fisco, qual seja, 84.19.02.00.

Alega, em síntese, que a mudança na classificação do equipamento gerou uma diferença a maior a título de recolhimento de Imposto de Importação, gerando a autuação discutida na presente demanda, conforme auto de infração de fls. 12.

Aduz que em importações anteriores o código 84.19.99.00 foi utilizado para classificação de equipamento idêntico, tendo sido inclusive ratificado pelo Conselho de Contribuintes em recurso administrativo interposto em caso análogo ao demandado.

Houve produção de prova pericial especialista em maquinaria (fls. 95), cujo laudo foi juntado a fls. 104/124.

A União concordou com o laudo apresentado (fls. 126/126 vº).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União Federal apelou, pugnano pela reforma da sentença, aduzindo que a classificação adotada pelo Fisco é

mais específica e menos genérica que a adotada pela autoria e é, portanto, a que deve ser considerada correta para o caso em tela.

Com contrarrazões e regularmente processado, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia diz respeito à correta classificação do bem importado para fins de incidência do imposto de importação.

O laudo pericial produzido nestes autos, com o qual concordaram as partes, descreveu o funcionamento sequencial da máquina em questão da seguinte forma: *"modelagem de recipiente de plástico em forma de copos, após o aquecimento prévio de lâminas de poliestireno; envasamento do produto (iogurtes, etc.) nos recipientes, através de dosadores; colocação de rótulos e data de fabricação em laminados de folha de alumínio; fechamento dos recipientes plásticos, com a folha de alumínio, através de soldagem a quente; separação dos recipientes plásticos através de corte"*, esclarecendo que a máquina não faz pacotes do produto (iogurte) e que o acondicionamento em caixas de papelão para transporte de venda é feito à parte.

Por fim, classificou o produto como "máquina de fabricar, envasar, fechar, separar (por corte) recipientes plásticos".

Ora, como destacado na sentença, o processo industrial descrito pelo perito revela que a máquina da autora desempenha diversas funções, sendo uma delas, inegavelmente, a de embalar, o que ampararia a conduta do Fisco em classificá-la na posição 84.19.02.99 (máquinas para empacotar, acondicionar ou embalar mercadorias).

Porém, como bem decidido pela magistrada: *"Trata-se de posição restritiva, que não deve prevalecer à vista do caráter multifuncional do engenho importado pela autora. O item utilizado pelo fisco deve reservar-se para bens exclusiva e preponderantemente destinados a empacotar, acondicionar ou embalar mercadorias. Ocorre que a função de embalar constitui apenas uma das etapas do complexo funcionamento do equipamento importado pela autora. Antes disso, dá-se a fabricação da embalagem, o seu enchimento com o produto (iogurte), bem como a produção do rótulo da mercadoria"* (fls. 77).

Dessa forma, correto se mostra a classificação adotada pela autoria, que inclusive já foi acolhida pela autoridade fazendária em outra oportunidade, como se vê do Acórdão proferido pelo 3º Conselho de Contribuintes (Primeira Câmara) que analisava recurso da própria autora, em importação do mesmo tipo de máquina objeto do presente feito.

Diante do exposto, **nego provimento à apelação fazendária e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008784-15.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.008784-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARLENE DE PAULA CAMPOS LEITE e outro
: RONALDO CAMPOS LEITE
ADVOGADO : SP155788 AUDRIA HELENA DE SOUZA PEREZ OZORES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição do imposto de renda que incidiu sobre valores pagos em 31/12/1998, por entidade de previdência privada, a título de complementação de aposentadoria, apenas sobre a parcela vertida ao Fundo.

Valor da causa fixado em R\$ 102.389,38 em 30/11/2003.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré a restituir os valores indevidamente descontados a título de imposto de renda pessoa física, quando da devolução aos autores das contribuições realizadas no período entre 1991 e 1996 à CENTRUS - Fundação Banco Central de Previdência Privada, relativamente à porcentagem do valor da parcela correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido dos beneficiários. Os valores a serem restituídos ficam sujeitos à correção monetária com os índices e expurgos permitidos nos termos do Provimento n. 64/2005 da Corregedoria Geral do TRF da 3ª Região, acrescidos de juros Selic, que inclui juros e correção monetária. A ré foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apelou, aduzindo, preliminarmente, litispendência com outras duas ações em curso perante as 9ª e 5ª Varas Federais de Brasília, em que são partes as mesmas deste mandado de segurança, nas quais se deduz o mesmo pedido aqui formulado, pela mesma causa de pedir. Alega, ainda, preliminarmente, a falta de interesse de agir dos autores, na medida em que a incidência do imposto de renda se deu apenas em relação aos valores do ano de 1996, sendo certo que as contribuições vertidas pelo participante no período de 1991 a 1995 ficaram livres da tributação. Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

De início, quanto à alegada litispendência, bem restou afastada pela magistrada singular, uma vez que há diversidade de causas de pedir nas matérias veiculadas no presente feito e no proc. 1999.34.00.000154-8, já que discutem períodos diversos, sendo certo ainda que o feito n. 1999.34.00.020497-8 (mandado de segurança coletivo) foi extinto por perda de objeto em razão do reconhecimento havido na sentença do processo de n. final 154-8 antes referido, ambos controvertendo sobre mesmo período (1980-1988).

Quanto à alegada falta de interesse de agir, penso que assiste razão à União.

Com efeito, os autores pretendem restituir valores de imposto de renda que teriam sido retidos na fonte sobre fundos de previdência privada em nome do pai deles, relativamente ao resgate ocorrido em 17/12/1998 e que, segundo alegam, diziam respeito às contribuições vertidas pelo participante para o plano, no período de 1991 a 1996.

Pois bem.

Analisando a legislação que rege a matéria, temos que, em apertada síntese, que não é devida a incidência do imposto de renda no momento do resgate dos valores do plano de previdência, apenas sobre as cotas do participante e somente referente ao período de 1º/1/1989 a 31/12/1995, pois nesse período vigia a Lei n. 7.713/1988, quando a parcela retirada do salário do trabalhador já havia sido objeto da incidência do imposto de renda no momento do recebimento do salário.

No caso dos autos, como esclarecido pela Centrus Fundação Banco Central de Previdência Privada, da qual o pai dos autores era participante, no documento de fls. 234/236, o valor pago em 17/12/1998 corresponde à devolução de contribuições do período de 1991/1996, esclarecendo que *"o valor tributável refere-se às contribuições realizadas em 1996 e à rentabilidade de todo o período, e o valor isento refere-se às contribuições realizadas no período 1991/1995, de acordo com o disposto na Lei n. 7.713/1988"*, e, ao final, após outros esclarecimentos, informa que no tocante aos valores resgatados houve tributação na fonte, utilizando a tabela progressiva mensal do imposto de renda pessoa física, à exceção dos valores relativos às contribuições pessoais do período de 01.01.89 a 31.12.1995.

Dessa forma, contrariamente ao que afirma a autoria, não houve incidência do imposto de renda sobre o valor resgatado em 1998 sobre as parcelas aportadas pelo participante referente ao período de 1991/1995, mas tão somente ao período de 1996, sendo de rigor o reconhecimento de sua falta de interesse de agir.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial**, reformando a sentença nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011295-08.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011295-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARLON FRANCISCO PRADO
ADVOGADO : MS011835 ADRIANO MAGNO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00112950820104036000 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Petição de fls. 274/275, em que o apelado, Marlon Francisco Prado, requer a análise e a concessão do pedido de tutela antecipada formulado em contrarrazões de recurso por ele apresentadas (item III), a fim de determinar a liberação do veículo Fiat Palio Weekend ELX, ano 2002, modelo 2003, Placa: DHP - 5300, cor preta, chassi 9BD17302534076789, mantendo o demandante como fiel depositário até decisão ulterior a ser proferida por este Tribunal.

Instada a se manifestar, a União discordou do pleito, ressaltando, entre outros argumentos, que seu recurso foi recebido no duplo efeito, "*o que implica na suspensão da executividade da sentença prolatada*" (fls. 279/280). À melhor compreensibilidade, quadra breve histórico dos fatos.

O ora peticionário intentou a presente demanda, com pedido de tutela antecipada, ao fito de ver liberado o veículo em questão, que se encontra apreendido no pátio da Receita Federal, em razão do transporte de mercadoria supostamente em descaminho.

Processado o feito, foi indeferida a tutela antecipada (fls. 180/181v) e, posteriormente, sobreveio sentença julgando procedente o pedido para determinar a liberação do bem pretendida (fls. 231/232).

Opostos embargos de declaração pelo autor, estes foram rejeitados (fl.240).

Insubordinando-se, a União Federal interpôs apelação, recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Passo a apreciar.[Tab]

De logo, inevitável consideração sobre a inação do demandante em instantes procedimentais fulcrais à pronta concretude do comando inserto na sentença. Absteve-se ele, por certo, de desafiar, via agravo de instrumento, o ato judicial que culminou por receber, em ambos os efeitos, o recurso de apelação intentado pela União Federal contra a sentença monocrática.

Ainda quando superada fosse tal circunstância, que em realidade poderia entrelaçar-se com o instituto da preclusão, outra cogitação vai de encontro ao pedido inserto na petição ora em análise.

De efeito, não se entrevê como possa o requerente alvitrar a antecipação dos efeitos da pretensão recursal, se, como já dito, somente a União Federal carrou a competente apelação. Em que pese se possa advogar tese distinta, não vislumbramos meios de se antecipar provimento jurisdicional requerido em recurso alheio, até porque manejado pelo adverso, a recalitrar, justamente, contra a providência da vida outorgada pela sentença.

Ante o exposto, de rigor o indeferimento do pedido.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005437-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005437-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : AUTO ONIBUS SOAMIN LTDA
ADVOGADO : SP174939 RODRIGO CAMPERLINGO

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125844 JOAO CARLOS VALALA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela autora em face da decisão monocrática de fls. 834/836vº que negou seguimento à apelação do INSS e deu provimento à apelação da União para julgar improcedente o pedido inicial, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do CPC.

Sustenta a embargante que houve omissão no que tange aos motivos que levaram o Relator a reconhecer, na contramão da sentença reformada e da própria decisão liminar, a efetiva inadimplência *in casu*, malgrado as compensações efetuadas, restando inviabilizado o integral exercício do contraditório e ampla defesa. Requer que a omissão seja suprida.

É o relatório.
decido.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

- 1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.*
- 2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.*
- 3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.*
- 4. Embargos rejeitados."*

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Do relato supra, verifica-se que as alegações da embargante não se consubstanciam em omissão, contradição ou obscuridade a ser atacada pela via dos embargos de declaração.

Busca, em verdade, discutir a juridicidade do julgado, de modo a fazer prevalecer o seu entendimento acerca da matéria, o que deve ser diligenciado na seara recursal própria e não pela presente via.

Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

Por fim, de notar-se que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

- 1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.*
- 2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.*
- 3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.*
- 4 embargos de declaração rejeitados."*

(AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895, destaqui).

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no

REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de
Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Oportunamente, baixem os autos à origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028322-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028322-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : EUCATEX QUIMICA E MINERAL LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00283226320084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 351/355, nos termos do artigo 531 do C.P.C., considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
Renan Ribeiro Paes
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064785-59.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.064785-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CYCIAN S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) às fls. 291/301, nos termos do artigo 531 do C.P.C., considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subsequente à data de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
Renan Ribeiro Paes
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026712-60.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PR045053 MARCEL EDUARDO CUNICO BACH e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00267126020084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Faço abertura de vista para contrarrazões aos Embargos Infringentes opostos pela Fazenda Nacional às fls. 720/724, nos termos do artigo 531 do C.P.C., considerando-se data de publicação o primeiro dia útil subseqüente à data de disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça Federal.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes
Diretor de Subsecretaria

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007387-29.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : IZABEL CRISTINA MARANGONI KUMOV e outros
: JANE MARY STRENGARI BACARIN
: JOAO HIROSHI YAMADA
: JORGE LUIZ GALVAO DE OLIVEIRA
: JOSE APARECIDO GARDENAL CABRERA
: JOSE CARLOS MIRALLAS FERNANDES
: JOSE CESAR LEONARDO
: JOSE FABIAN MENEGATTI
: JOSE NIVALDO DOMINGUES
: JOSE PAULO DE OLIVEIRA GARCIA
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00073872920094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de dupla apelação contra sentença de procedência de embargos, fixando a execução em R\$35.538,57 (válido para setembro/08, embargante, f. 02/180), com a condenação dos embargados em custas e verba honorária de 10% sobre o excesso de execução (R\$6.653,12), a ser dividida proporcionalmente entre eles.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelaram os embargados pela reforma da sentença "*para reconhecer o erro de direito, suprimindo o critério de correção pela taxa Selic dos valores compensados, permitindo-se somente a aplicação dos índices de correção monetária adotados pela tabela de correção do TRF da 3ª região, devendo prevalecer a conta do exequente/apelante, com a consequente alteração da conta acolhida, invertendo-se os honorários de sucumbência*", alegando, em suma, que houve erro de direito quanto ao critério adotado para as correções dos valores atinentes às compensações quando foram abatidos os créditos compensados, sendo que tais diferenças decorreram da compensação efetuada pela CEF (1999/2000) sem aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (nos termos do artigo 39, §4º, da Lei 9.250/95, e princípios da razoabilidade e proporcionalidade), tendo sido considerada apenas a variação da UFIR, e a autoridade fazendária responsável deve zelar pela regularidade da compensação por tratar de atividade administrativa.

Por sua vez, recorreu a embargante pela reforma da r. sentença "*para o fim de se ter como efetivamente devido o valor apurado pela Contadoria judicial*", alegando que (1) o cálculo realizado pela contadoria judicial (f. 190/209), embora tido por correto pelo Juízo *a quo* em suas razões de julgamento, não foi acolhido no dispositivo da sentença pelo fundamento da necessidade de observância do "*princípio da adstrição*", mas, em embargos à execução de título judicial, deve-se ter por premissa inicial "*a estrita imperiosidade de observância do provimento jurisdicional de mérito sustentáculo da pretensão executiva, sob pena de afronta à coisa julgada material, valor constitucional*", além de considerar a vedação ao enriquecimento sem causa e a prioridade do interesse público; (2) o real valor devido somente é aferível com segurança após finalizada a fase instrutória e realizados os debates entre as partes; (3) tratando-se de ação de embargos à execução excessiva contra a Fazenda Pública, a sentença deve voltar-se "*ao que pedido*" e não "*ao quanto pedido*"; e (4) em observância à coisa julgada material, se for apurado um valor inferior ao encontrado anteriormente pela PFN/embargante após o término da fase instrutória, com o qual concorde o julgador, este valor inferior deve prevalecer e ser fixado como o "*quantum devido*".
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, na espécie, a condenação transitada em julgado assim dispôs: "*Em reiterados julgamentos já se firmou entendimento quanto à possibilidade de compensação nas declarações de Imposto de Renda futuras dos valores tributados indevidamente, a teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, §2º, da Lei n. 8383/91, o qual faculta ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório.*" (apenso, f. 253).

Iniciada a fase de cumprimento da condenação, os **exequentes** apresentaram memória discriminada de cálculos em novembro/2008 (apenso, f. 453/73, R\$102.122,29: crédito a compensar dos autores = R\$89.434,63 + honorários advocatícios = R\$12.635,17 + custas = R\$52,49); houve citação da União Federal nos termos do artigo 730 do CPC (apenso, f. 475); tendo sido opostos os presentes embargos, tendo sido integralmente acolhidos pela r. sentença ao determinar o prosseguimento da execução conforme planilha de cálculos da própria **embargante**, em setembro/2008, no valor de R\$35.538,57 (f. 02/180: crédito a compensar dos autores = R\$26.318,22 + honorários advocatícios = R\$9.220,35), com a condenação dos embargados nos ônus da sucumbência.

Ocorre que, após apresentação dos cálculos da PFN (f. 02/180), houve impugnação dos embargados (f. 186) e remessa dos autos à **contadoria judicial** para aferir os cálculos das partes (f. 188), tendo sido apurado, para novembro/2008, o valor de R\$18.926,81 (crédito a compensar dos autores = R\$8.747,12 + honorários advocatícios = R\$10.179,69), com a informação de que o valor das custas apresentado pelos exequentes (R\$52,49 em novembro/2008) encontra-se correto (f. 190/209).

Como se observa, a memória de cálculos elaborada pela PFN, na inicial dos embargos, mesmo com a posterior intervenção da contadoria judicial, delimita o alcance possível da pretensão, e tendo sido acolhido o seu próprio cálculo, assim sequer haveria interesse jurídico-processual na reforma, que não pode ser confundido com o interesse meramente econômico, nem tornar indisponível o direito patrimonial disponível por sua própria natureza, e nem se alegue que deve ser acolhido o cálculo da contadoria para observar os limites fixados na coisa julgada, vez que essa discussão encontra-se superada pela apresentação do cálculo pela própria PFN.

A propósito, tem decidido a jurisprudência:

AC 2007.61.00004364-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 08/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. LIMITAÇÃO DO VALOR APURADO PELA CONTADORIA AO PEDIDO DA EXEQUENTE. 1. Não é caso de reexame obrigatório se, mesmo sendo a sentença parcial ou integralmente desfavorável à Fazenda Pública, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. O montante apurado na execução, para a mesma data do cálculo da parte autora, deve ficar limitado ao valor pedido pela exequente, sob pena de ocorrência de julgamento ultra petita, em ofensa aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. 3. Sentença mantida. Apelação a que se nega provimento."

AC 00090336219994036100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, TRF3 CJI 03/02/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATIVOS TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL DO BRASIL POR FORÇA DA LEI nº 8.024/90. CORREÇÃO DOS SALDOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. Nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. A questão afeta aos comprovantes de depósito das contas restou decidida no processo de conhecimento. O acolhimento dos cálculos da contadoria judicial pela sentença configurou julgamento ultra petita, pois superior aos cálculos dos credores, razão pela qual deve ser restringida aos limites do pedido. Agravo desprovido."

AC 1999.61.00022022-7, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 10/09/2010: "EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO SUPERIOR AO APRESENTADO PELA EMBARGADA - JULGAMENTO ULTRA PETITA - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Diante do valor de R\$ 33.660,53 atualizado até setembro de 1999 pretendido pelos embargados em virtude da execução da sentença, verifica-se haver ocorrido julgamento ultra petita, uma vez que a sentença acolheu o cálculo do contador o qual apurou que em maio de 2000 o débito devido era de R\$ 46.644,59, valor este 38,57% superior ao pleiteado pela própria embargada. Mesmo com a incidência de correção monetária e juros moratórios (1% ao mês) em continuação sobre o cálculo do exequente, nem assim chegaríamos em maio de 2000 ao valor apurado pelo Contador que foi reconhecido como devido pela sentença. Sentença reduzida aos limites do valor pleiteado pelo embargado. Sucumbência recíproca mantida. Agravo legal provido."

AC 2002.02.01.033181-9, Rel. Des. Fed. NEY FONSECA, DJU 08.04.03: "PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL - EMBARGOS DE DEVEDOR - RECÁLCULO DA RMI - SISTEMÁTICA - CÁLCULOS - TERMO FINAL. 1 - Incorreu o Juízo a quo em julgamento ultra petita ao fixar o quantum debeatur no valor apurado pelo Contador Judicial, já que reduziu o quantum debeatur a valor menor do que o postulado pelo embargante, com violação de disposição expressa inserta no art. 460 do CPC. (...)"

AC 2007.61.00004364-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 08/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. NÃO CABIMENTO. LIMITAÇÃO DO VALOR APURADO PELA CONTADORIA AO PEDIDO DA EXEQUENTE. 1. Não é caso de reexame obrigatório se, mesmo sendo a sentença parcial ou integralmente desfavorável à Fazenda Pública, o valor em discussão for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conforme art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. 2. O montante apurado na execução, para a mesma data do cálculo da parte autora, deve ficar limitado ao valor pedido pela exequente, sob pena de ocorrência de julgamento ultra petita, em ofensa aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. 3. Sentença mantida. Apelação a que se nega provimento."

AC 00090336219994036100, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, TRF3 CJI 03/02/2012: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATIVOS TRANSFERIDOS AO BANCO CENTRAL DO BRASIL POR FORÇA DA LEI nº 8.024/90. CORREÇÃO DOS SALDOS. JULGAMENTO ULTRA PETITA. Nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. A questão afeta aos comprovantes de depósito das contas restou decidida no processo de conhecimento. O acolhimento dos cálculos da contadoria judicial pela sentença configurou julgamento ultra petita, pois superior aos cálculos dos credores, razão pela qual deve ser restringida aos limites do pedido. Agravo desprovido."

AC 1999.61.00022022-7, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 10/09/2010: "EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULO SUPERIOR AO APRESENTADO PELA EMBARGADA - JULGAMENTO ULTRA PETITA - AGRAVO LEGAL PROVIDO. Diante do valor de R\$ 33.660,53 atualizado até setembro de 1999 pretendido pelos embargados em virtude da execução da sentença, verifica-se haver ocorrido julgamento ultra petita, uma vez que a sentença acolheu o cálculo do contador o qual apurou que em maio de 2000 o débito devido era de R\$ 46.644,59, valor este 38,57% superior ao pleiteado pela própria embargada. Mesmo com a incidência de correção monetária e juros moratórios (1% ao mês) em continuação sobre o cálculo do exequente, nem assim chegaríamos em maio de 2000 ao valor apurado pelo Contador que foi reconhecido como devido pela sentença. Sentença reduzida aos limites do valor pleiteado pelo embargado. Sucumbência recíproca mantida. Agravo legal provido."

Tampouco pode ser acolhida a apelação dos embargados, pois, ao contrário do que alegado, não houve erro no cálculo acolhido em virtude de suposta falta de aplicação da taxa SELIC a partir de janeiro/1996 para as

correções dos valores referentes às compensações quando foram abatidos os créditos compensados pela CEF, conforme constou claramente da memória de cálculos da PFN na tabela de f. 06 com a discriminação, para cada autor, do **valor da condenação, valor utilizado na compensação** - "*Valores apurados segundo a planilha de compensação fornecida pela Caixa Econômica Federal (fls. 267/272 dos autos principais), deflacionados em 01.01.96 e corrigidos pela Taxa Selic acumulada no período de 01.01.96 a 01.09.08*", e **crédito a ser restituído** - "*Valores corrigidos pela Taxa Selic acumulada no período de 01.01.96 a 01.09.08*".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031877-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031877-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : UNIMED DE DRACENA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO
: SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 01.00.00009-7 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença de procedência de embargos à execução fiscal, com extinção da execução fiscal, fixada a verba honorária de 10% sobre o valor da causa.

Apelou a PFN, alegando que houve ampliação, pela sentença, do conceito de ato cooperativo, incluindo os referentes a terceiros (prestação de serviços de atendimento hospitalar e de exames médicos, etc.), em detrimento dos artigos 79 e 87 da Lei 5.764/1971, e 168 do RIR/1994, os quais tratam da tributação dos resultados positivos das operações com não cooperados e estranhas à sua finalidade, aduzindo que as mensalidades pagas pelos usuários do plano de assistência médico-hospitalar incluem valores de serviços prestados por não cooperados, sujeitos à tributação conforme Parecer Normativo 38, de 30/10/1980 (DOU de 05/11/1980), sendo que a escrita fiscal da apelada registrou em conta de atos cooperativos as receitas de atos não cooperativos, considerando a falta de discriminação nas mensalidades cobradas dos usuários das obrigações e contrapartidas financeiras; atendimentos hospitalares, laboratoriais e congêneres configuram serviços próprios de seguro-saúde, que não podem ser prestados por cooperativas de serviço médico, pois atos cooperados são somente os prestados por cooperados médicos; rendimentos de aplicações financeiras e as variações monetárias foram considerados receitas de atos cooperativos, violando a Súmula 262/STJ; sem contabilização em separado das receitas, por origem e natureza, a tributação deve incidir, portanto, sobre a totalidade do resultado, por ser indevido transferir receita de atos não cooperados para a receita de atos cooperados, e por ter sido usado o resultado apurado no aumento de capital, violando os artigos 24, § 3º, da Lei 5.764/1971 e 168, § 1º, do RIR/1994, daí porque desconsiderados pela fiscalização os atos dissimuladores do fato gerador, conforme autorizado pelo artigo 116, parágrafo único, CTN; não elidida a presunção de liquidez e certeza do título executivo, aduzindo que a prova pericial foi ilegal, pois não requerida na inicial (artigo 16, § 2º, LEF,) porém, se considerada, verifica-se do laudo que: os livros comerciais e fiscais da apelada têm ressalvas quanto à regularidade da respectiva escrita, não houve segregação de receitas de atos cooperativos e não cooperativos, houve transferência de receitas de atos não cooperativos para receitas de atos cooperativos, a fiscalização adotou critério correto para apontar a irregularidade, rendimentos de aplicações financeiras e variações monetárias foram lançados como receita de atos cooperativos e, se excluídas receitas de atos não cooperativos, o resultado do período seria positivo; embora o laudo tenha concluído que o valor executado não equivale ao devido efetivamente, não cabe infirmar o lançamento fiscal, pois efetuado nos termos

da legislação, sendo que o Fisco não poderia ser obrigado a retificar a escrituração contábil da apelada para discriminar o que ela, que possui as informações necessárias, não discriminou; no caso de excesso de execução não se tem nulidade da CDA, devendo ser apenas retificada mediante cálculos aritméticos; ilegal a condenação em sucumbência no percentual fixado, cabendo, se não reformada pelo mérito, a redução para menos de 10%, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, embora a jurisprudência seja firme no sentido de que a falta de indicação específica da prova a ser produzida no curso da instrução, já na inicial dos embargos do devedor, não permite invocar nulidade da sentença por julgamento antecipado de lide, evidente que se o Juízo, frente a circunstâncias do caso concreto, determina ou defere a perícia contábil (f. 98), sem interposição de recurso a tempo e modo, como na espécie, não se pode pretender impugnar a validade da prova e da sentença apenas por tal motivo.

É caso, pois, de examinar as alegações deduzidas e as provas que foram produzidas para a solução da controvérsia.

No mérito, consolidada a jurisprudência no sentido de que não se sujeitam à tributação receitas derivadas de atos cooperativos próprios, firmados exclusivamente entre a cooperativa e seus cooperados, porém os demais atos, que envolvam terceiros, não cooperados, devem ser oferecidos à tributação, nos termos da Lei 5.764/1971:

A propósito, assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 911.778, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 24/04/2008: "PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 18, LEI N.º 1.533/51. INAPLICABILIDADE. TRIBUTÁRIO. PIS. COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO. ATOS COOPERATIVOS. 1. A base de cálculo da COFINS e do PIS restou analisada pelo Eg. STF que, na sessão plenária ocorrida em 09 de novembro de 2005, no julgamento dos Recursos Extraordinários n.ºs 357.950/RS, 358.273/RS, 390840/MG, todos da relatoria do Ministro Marco Aurélio, e n.º 346.084-6/PR, do Ministro Ilmar Galvão, consolidou o entendimento da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo das contribuições destinadas ao PIS e à COFINS, promovida pelo § 1º, do artigo 3º, da Lei n.º 9.718/98, o que implicou na concepção da receita bruta ou faturamento como o que decorra quer da venda de mercadorias, quer da venda de mercadorias e serviços, quer da venda de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa. 2. No campo da exação tributária com relação às cooperativas, a aferição da incidência do tributo impõe distinguir os atos cooperativos através dos quais a entidade atinge os seus fins e os atos não cooperativos; estes extrapolantes das finalidades institucionais e geradores de tributação; diferentemente do que ocorre com os primeiros. Precedentes jurisprudenciais. 5. A cooperativa prestando serviços a seus associados, sem interesse negocial, ou fim lucrativo, goza de completa isenção, porquanto o fim da mesma não é obter lucro, mas, sim, servir aos associados. 6. Os atos cooperativos stricto sensu não estão sujeitos à incidência do PIS e da COFINS, porquanto o art. 79 da Lei 5.764/71 (Lei das Sociedades Cooperativas) dispõe que o ato cooperativo não implica operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria. 7. Não implicando o ato cooperativo em operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produto ou mercadoria, a revogação do inciso I, do art. 6º, da LC 70/91, em nada altera a não incidência da COFINS sobre os atos cooperativos. O parágrafo único, do art. 79, da Lei 5.764/71, não está revogado por ausência de qualquer antinomia legal. 8. A Lei 5.764/71, ao regular a Política Nacional do Cooperativismo, e instituir o regime jurídico das sociedades cooperativas, prescreve, em seu art. 79, que constituem 'atos cooperativos os praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais', ressalva, todavia, em seu art. 111, as operações descritas nos arts. 85, 86 e 88, do mesmo diploma, como aquelas atividades denominadas 'não cooperativas' que visam ao lucro. Dispõe a lei das cooperativas, ainda, que os resultados dessas operações com terceiros 'serão contabilizados em separado, de molde a permitir o cálculo para incidência de tributos (art. 87). 9. É princípio assente na jurisprudência que: "Cuidando-se de discussão acerca dos atos cooperados, firmou-se orientação no sentido de que são isentos do pagamento de tributos, inclusive da Contribuição Social sobre o Lucro". (Min. Milton Luiz Pereira, Resp 152.546, DJU 03/09/2001, unânime) 10. A doutrina, por seu turno, é uníssona ao assentar que pelas suas características peculiares, principalmente seu papel de representante dos associados, os valores que ingressam, como os decorrentes da conversão do produto (bens ou serviços) do associado em dinheiro ou crédito nas de alienação em comum, ou os recursos dos associados a serem convertidos em bens e serviços nas de consumo (ou, neste último caso, a reconversão em moeda após o fornecimento feito ao associado), não devem ser havidos como receitas da cooperativa. 11. Incidindo o PIS e a COFINS sobre o faturamento/receita bruta, impõe-se aferir essa definição à luz do art. 110 do CTN, que veda a alteração dos conceitos do Direito Privado. Conseqüentemente, faturamento é o conjunto de faturas emitidas em um dado período ou, sob outro aspecto vernacular, é a soma dos contratos de venda realizados no período. Conseqüentemente, a cooperativa, posto não realizar contrato de venda, não se sujeita à incidência do PIS ou

da COFINS. 12. A ofensa ao art. 535 do CPC não resta configurada 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. 13. O mandado de segurança que objetiva evitar eventual atuação do fisco no que pertine à exigibilidade de tributo, revela feição eminentemente preventiva, posto que não se volta contra lesão de direito já concretizada, razão pela qual não se aplica o prazo decadencial de 120 dias previsto no art.18, da Lei 1.533/51 (Precedentes jurisprudenciais desta Corte: EREsp n.º 512.006/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de DJU de 17/09/2004; REsp n.º 291.720/ES, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 04/08/2004; AgRg no AG n.º 491.591/TO, Rel. Min. José Delgado, DJU de 17/05/2004; e AgRg no AG n.º 563.305/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 03/05/2004). 14. Agravo Regimental desprovido."

Assim igualmente a jurisprudência desta Corte:

AC 00069768220064036114, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 24/03/2009: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COOPERATIVA DE PRODUÇÃO - VENDA DE PRODUTOS A TERCEIROS - INCIDÊNCIA DA TRIBUTAÇÃO. 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 presente cobrança está fulcrada, pelo que dos autos consta, em venda de produtos e/ou serviços, por cooperativa de produção, a terceiros não associados. 3. Trata-se de cooperativa que tem por objeto "proporcionar o exercício da atividade profissional aos seus associados, procurando, assim, garantir-lhes trabalho e renda com dignidade", podendo a ela associar-se "qualquer pessoa física, trabalhador autônomo, que esteja desenvolvendo suas atividades na área de ação da Cooperativa (...). O número de associados não terá limite quanto ao máximo (...)" (arts. 2º e 3º do Estatuto da Cooperativa). 4. Entendeu o d. Juízo que os atos praticados pela embargante - e que originaram o executivo fiscal em apreço - não se enquadram em nenhum dos "atos cooperativos" definidos pela Lei nº 5.764/71, "implicando em operação de mercado ou contrato de compra e venda, e sendo, por conseguinte, sujeitos à tributação sobre estas operações incidente". 5. Em hipótese assemelhada, já tive a oportunidade de me manifestar quando do julgamento do AMS 241034. 6. Por seu turno, o artigo 86, do mesmo dispositivo legal acima citado estabelece que "As cooperativas poderão fornecer bens e serviços a não associados, desde que tal faculdade atenda aos objetivos sociais e estejam de conformidade com a presente lei". 7. O cooperativismo, enquanto método de associação e de produção econômica de cunho eminentemente solidário, foi agraciado pela atual Constituição Federal (arts. 174, § 2º e 146, III, "c"), devendo ser apoiado e estimulado, inclusive com adequado tratamento tributário. 8. Embora se tratem de normas constitucionais de eficácia limitada, não tendo sido editada, até o momento, a lei complementar referida no artigo 146, os dispositivos jurídicos que versam sobre o tema não induzem à idéia de que as sociedades cooperativas são imunes ou mesmo isentas de impostos independentemente dos atos que praticam. 9. O artigo 69 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, alterando a legislação tributária, preceitua que "As sociedades de cooperativas de consumo, que tenham por objeto a compra e fornecimento de bens aos consumidores, sujeitam-se às mesmas normas de incidência dos impostos e contribuições de competência da União, aplicáveis às demais pessoas jurídicas". Consumidores, para efeitos da lei, são terceiros não associados à cooperativa. 10. Não estão sujeitos à tributação somente os atos cooperativos, tal como definidos em lei, enquanto os demais atos sofrem a incidência da tributação, a teor do disposto no artigo 111 da Lei nº 5.764/71, que considera como renda tributável os resultados positivos obtidos pelas cooperativas nas operações de que tratam os artigos 85, 86 (acima transcrito) e 88. Assim, os atos praticados com não associados, ou ainda aqueles que sejam estranhos à finalidade da cooperativa são considerados atos não cooperativos e, como tal, deverão ser computados separadamente, em livros contábeis próprios, e sobre eles deverá ocorrer a tributação. 11. Tem-se, então, que os atos praticados pela cooperativa de consumo, no sentido de intermediar a venda e compra de seus produtos, são na verdade atos mercantis e, como tais, considerados atos não cooperativos, portanto, tributáveis, na medida em que haverá faturamento e a obrigatoriedade de escrituração em separado, com a tributação dos resultados obtidos. 12. Portanto, a cobrança é devida, devendo ser mantida a r. sentença. 13. Apelação improvida.

Aliás, como receita tributável, por não configurar ato cooperativo, pode ser citada a decorrente de aplicações financeiras, conforme assentado na Súmula 262 do Superior Tribunal de Justiça: "**Incide o imposto de renda sobre o resultado das aplicações financeiras realizadas pelas cooperativas**".

Para correta identificação do resultado tributável, a Lei 5.764/1971 determina às cooperativas que sejam contabilizados, em separado, os resultados das operações com terceiros, não associados, de molde a permitir cálculo para incidência de tributos (artigo 87), providência legal esta que não foi cumprida adequadamente pela apelada, conforme apurado no laudo pericial.

Verifica-se, pois, que houve descumprimento pela apelada de sua obrigação acessória de corretamente escriturar

as operações, receitas e resultados, prejudicando a apuração, arrecadação e fiscalização do tributo, daí a fiscalização, de que resultou o lançamento de ofício do crédito tributário, objeto de inscrição e execução fiscal. Não existe dúvida nos autos, diante do laudo e documentação que foi analisada, de que existem receitas tributáveis escrituradas pela apelada como isentas e decorrentes de atos cooperativos, em razão da adoção de segregação de valores de modo aleatório, equivocado e desuniforme (f. 136, quesito 1; f. 137, quesito 2; f. 138, quesitos 3 e 4) e, ainda, incluindo como receita não tributável rendimentos de aplicações financeiras e variações monetárias (f. 138, quesito 4); assim como é igualmente certo que a apelada, se adotado o procedimento correto, apresentaria resultado positivo com atos não cooperativos (f. 139, quesito 5) e, por fim, que o Fisco, por falta de correta discriminação de receitas, tributou todo o resultado da cooperativa (f. 134, quesito 3).

Ademais, observou o perito judicial que o auto de infração indicou montante de R\$ 26.775,61 como parte do lucro real em agosto/1995, quando, na verdade, se trata de prejuízo fiscal; e que o montante de R\$ 72.101,81 restou destinado a aumento de capital em 1995, quando o foi, porém, no ano-calendário anterior, de 1994. Em razão de tais imprecisões, conforme laudo oficial, a CDA não retrata o valor efetivamente devido (f. 141).

Segundo concluiu o laudo oficial, o critério de segregação utilizado pela apelada (70% ativos cooperativos para 30% de ativos não cooperativos) não é válido, porém não se autoriza o critério fiscal de tributar 100% da receita como se tudo fosse proveniente de atos não cooperados, o que certamente acarretaria a violação da regra de isenção.

Cabe destacar que a fiscalização, ao apontar o equívoco do critério de segregação de receitas usado pela apelada, valeu-se de cálculo de participação percentual dos custos diretos com atos cooperativos e atos não cooperativos no custo total, exibindo média oscilante entre 40,42%/53,56% nos atos cooperativos, e entre 46,44%/59,58% nos atos não cooperativos (f. 8709, apenso). Esse critério utilizado para o arbitramento do lucro tributável foi atualizado pelo laudo oficial (f. 144/5) e revela-se adequado ao caso concreto, permitindo afastar a aplicação das proposições de 30%/70% (apelada) e de 100% (apelante), que distorcem a hipótese material de incidência, excluindo riqueza tributável, no primeiro caso, e exaurindo a capacidade contributiva, no segundo caso.

Por fim, considerando que, de fato, se trata de excesso de execução, que pode ser ajustado por cálculo aritmético, observadas as diretrizes e critérios apontados, não é caso de anular o título executivo, mas de julgar procedentes os embargos à execução fiscal em menor extensão, para declarar inexigível o IRPJ no valor indicado na CDA, sem prejuízo do prosseguimento da execução fiscal pelo valor efetivamente devido.

A propósito, assim tem decidido a jurisprudência:

RESP 1.247.811, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 21/06/2011: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INEXIGIBILIDADE PARCIAL DO TÍTULO EXECUTIVO. ILIQUIDEZ AFASTADA ANTE A NECESSIDADE DE SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DA PARCELA INDEVIDA DA CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL POR FORÇA DA DECISÃO, PROFERIDA NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO, QUE DECLAROU O EXCESSO E QUE OSTENTA FORÇA EXECUTIVA. DESNECESSIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA CDA. 1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.115.501/SP, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o procedimento dos recursos repetitivos de que trata o art. 543-C do CPC, decidiu que o prosseguimento da execução fiscal (pelo valor remanescente daquele constante do lançamento tributário ou do ato de formalização do contribuinte) revela-se forçoso em face da suficiência da liquidação do título executivo, consubstanciado na sentença proferida nos embargos à execução, que reconheceu o excesso cobrado pelo Fisco, sobressaindo a higidez do ato de constituição do crédito tributário, o que, a fortiori, dispensa a emenda ou substituição da Certidão de Dívida Ativa - CDA (DJe de 30.11.2010). Com efeito, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que, em se tratando de revisão do lançamento, pelo Poder Judiciário, que acarrete a exclusão de parcela indevida da base de cálculo do tributo, o excesso de execução não implica a decretação da nulidade do título executivo extrajudicial, mas tão-somente a redução do montante ao valor tido como devido, quando o valor remanescente puder ser apurado por simples cálculos aritméticos, como no caso concreto. 2. Recurso especial provido."

Em razão da sucumbência verificada, deve a embargada arcar com a verba honorária, que se fixa em conformidade com o artigo 20, § 4º, CPC, em 10% sobre o montante excedente, considerando o valor da CDA originária à vista do valor pelo qual deve prosseguir a execução fiscal, nos termos supracitados.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial para reformar, como indicado, a sentença.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3005/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002383-56.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.002383-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ RODOVALHO BERTACCHINI
ADVOGADO : SP240267 LUCIANO SIMOES PARENTE NETO e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00023835620144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, impetrado por JOSE LUIZ RODOVALHO BERTACCHINI em face do PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL EM SÃO PAULO, objetivando que a autoridade impetrada abstenha-se de exigir a comprovação da inscrição e sua manutenção na Ordem dos Músicos do Brasil ou do pagamento de qualquer taxa e anuidade, bem como a prática de qualquer ato de constrangimento ao livre exercício da profissão de músico pelo impetrante. Às fls. 37/39-vº foi deferida a liminar.

A r. sentença concedeu a segurança, confirmando a liminar deferida, para o fim de determinar à autoridade coatora que se abstenha de exigir a inscrição dos impetrantes no Conselho da Ordem dos Músicos do Brasil, bem como em exigir pagamentos de taxas ou mensalidades. Extinguiu o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme Súmulas 512 do STF e 105 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos à esta Corte por força da remessa oficial.

Em parecer de fls. 68/68-vº, o Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a r. sentença encontra-se em consonância com a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a atividade de músico prescinde de controle e inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil ou do pagamento de anuidade, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX E XIII, DA CONSTITUIÇÃO.

Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão.

(RE 414.426/SC, Rel. Ministra Ellen Gracie, Plenário, julgado em 1º/08/2011, DJe-194, divulg. 07/10/2011, publ. 10/10/2011)

Frise-se que restou consignado, na tira de julgamento do referido RE 414.426/SC, a autorização do Plenário para os relatores daquela Excelsa Corte decidirem monocraticamente os casos idênticos.

Nesse sentido, as decisões monocráticas: AI 855734/RS, Rel. Min. Rosa Weber, d. 17.02.2013, DJe-038, divulg. 26.02.2013, public. 27.02.2013; RE 569355/SC, Rel. Min. Rosa Weber, d. 10.02.2013, DJe-033, divulg. 19.02.2013, public. 20.02.2013; RE 675273/MG, Rel. Min. Dias Toffoli, d. 20.06.2012, DJe-124, divulg. 25.06.2012, public. 26.06.2012; ARE 671326/MG, Rel. Min. Celso de Mello, d. 22.02.2012, DJe-042, divulg. 28.02.2012, public. 29.02.2012; RE 574443/MG, Rel. Min. Celso de Mello, d. 27.02.2013, DJe-047, divulg.

06.03.2012, public. 07.03.2012; RE 600497, Rel. Min. Cármen Lúcia, d. 20.09.2011, DJe-186, divulg. 27.09.2011, public. 28.09.2011; RE 652771, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 29.08.2011, DJe-169, divulg. 01.09.2011, public. 02.09.2011; RE 510126, Rel. Min. Ayres Britto, d. 23.08.2011, DJe-172, divulg. 06.09.2011, public. 08.09.11.

No mesmo sentido, as decisões monocráticas proferidas nesta Corte: REOMS 2013.61.00.013688-4, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, d. 07.04.2014, DJe 11.04.2014; AMS 2010.61.02.002179-9, Rel. Des. Federal Johonson Di Salvo, d. 26.03.2014, DJe 02.04.2014; REOMS 2012.61.00.018009-1, Rel. Des. Federal Nery Junior, d. 12.08.2013, DJe 20.08.2013; MAS 2010.61.08.006516-3, Rel. Des. Federal Carlos Muta, d. 30.11.2011, DJe 09.12.2011; MAS 2009.61.00.011598-1, Rel. Des. Federal Alda Bastos, d. 28.10.2011, DJe 25.11.2011; REOMS 2009.61.25.003251-3, Rel. Des. Federal Mairan Maia, d. 07.12.2010, DJe 13.12.2010.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002011-08.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : FLAVIA ALESSANDRA ROSSI VICENTE
ADVOGADO : SP185704 VIVIANE REGINA VOLTANI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ROBERTO WANDERLEY ALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00020110820134036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em embargos de terceiro, opostos à execução fiscal ajuizada pela Fazenda Nacional, para efeito de anular a penhora incidente sobre bem imóvel.

Em contestação, a PFN reconheceu a procedência do pedido, nos termos do Parecer PGFN/CRJ 2.606/2008 (f. 53/9).

A sentença julgou procedente o pedido, para "*desconstituir a penhora que recai sobre parte ideal correspondente a 50% do imóvel matriculado sob nº 32.547, junto ao 1º CRI/Jaú, nos autos da execução fiscal nº 0000812-48.2013.403.6117*", sem condenação em verba honorária.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, dentro dos limites da manifestação fazendária reconhecendo a procedência do pedido, conforme constou da contestação, não se conhece da remessa oficial (artigo 19, § 2º, Lei 10.522/02).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000039-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000039-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

PARTE AUTORA : ANTONIO VITORINO MORAIS incapaz
ADVOGADO : SP146363 CESAR AUGUSTO GUEDES DE SOUSA e outro
REPRESENTANTE : ANTONIA MARIA MORAIS
ADVOGADO : SP146363 CESAR AUGUSTO GUEDES DE SOUSA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000395920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 07/01/2010, por ANTONIO VITORINO MORAIS, representado por sua curadora ANTONIA MARIA MORAIS contra ato do DELEGADO DA POLÍCIA FEDERAL DO SETOR DE IDENTIFICAÇÃO DE ESTRANGEIROS, objetivando a concessão de medida que determine ao impetrado que efetue o processamento do pedido de regularização do registro de estrangeiros de acordo com a documentação apresentada, aceitando o passaporte como documento hábil a sua identificação.

A liminar foi concedida em às fls. 28/29, em 28/12/2009, para determinar a autoridade coatora que efetue o processamento do pedido de regularização de registros de estrangeiros, aceitando o passaporte do impetrante como seu documento de identificação, como cumprimento da exigência a que se refere o art. 4º, V, da Lei nº 11.961/09 e o art. 1º, IV, do Decreto nº 6.893/09.

Às fls. 53/54, a União Federal informa que, em cumprimento a liminar, o Departamento da Polícia Federal recebeu o requerimento de residência provisória do impetrado sob nº 08505.094740/2009-76.

A r. sentença, proferida em 18/06/2010, concedeu a segurança e julgou extinto o processo com julgamento do mérito, na forma do art. 269, I, do CPC, confirmando a liminar deferida, para o fim de determinar ao impetrado que aceite o passaporte do impetrante como documento de identificação, e cumprimento à exigência da Lei nº 11.961/09, regulamentada pelo Decreto nº 6.893/09. Custa *ex lege*. Honorários indevidos. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Às fls. 66, a União Federal, deixa de recorrer, tendo em vista a satisfatividade da liminar concedida e já cumprida. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição.

Em seu parecer de fls. 69/72, o ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção do r. *decisum* de primeiro grau.

É o relatório.

DECIDO.

Cabível na espécie o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Com efeito, nesta fase processual, deve ser analisada a presença do interesse processual, como condição da ação.

In casu, o presente *writ* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, uma vez que, com a concessão da liminar e, posteriormente, da segurança, para determinar a autoridade que aceite o passaporte do impetrante como documento de identificação e cumprimento à exigência da Lei nº 11.961/09, regulamentada pelo Decreto nº 6.893/09.

Às fls. 66, manifesta-se a União Federal, informando que não interporá recurso de apelação, ante a perda de objeto, com satisfatividade da medida liminar, já cumprida, confirmada pela sentença.

Neste sentido, trago à colação julgados do C. Superior Tribunal de Justiça que ilustram o tema:

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE DO IMPETRANTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FUNDAMENTOS DO PEDIDO - QUESTÕES INCIDENTES.

I - Se o mandado de segurança foi requerido para que o agente público emita certidão, emitida esta, por efeito de liminar, desaparece o interesse do impetrante na continuação do processo. É o fenômeno da liminar satisfativa.

II - As questões de direito que fundamentaram o pedido de segurança liminarmente satisfeito seriam resolvidas incidentalmente, sem que tal decisão produza coisa julgada."

(STJ, AgRg no REsp nº 323.034/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA,, DJ: 25/02/2002, pág.: 227).

"PROCESSUAL CIVIL - PERDA DE OBJETO DE MANDADO DE SEGURANÇA - CAUSA SUPERVENIENTE DE PERDA DE INTERESSE PROCESSUAL - INEXISTÊNCIA DE POTENCIAL UTILIDADE DO RECURSO ORDINÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A perda do objeto do mandado de segurança é causa superveniente de falta de interesse processual, impedindo a resolução do mérito do recurso ordinário.

2. Recurso ordinário não provido."

(STJ, RMS nº 24.305/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe: 24/03/2009)

"PROCESSUAL - MANDADO DE SEGURANÇA - FORNECIMENTO DE REMÉDIO - LIMINAR SATISFATIVA - FALTA DE INTERESSE - EXTINÇÃO DO PROCESSO.

- O processo de mandado de segurança, tanto quanto aqueles disciplinados pelo Código de Processo Civil, subordina-se ao adimplemento das condições de ação. Desaparecida uma dessas condições, o processo extingue-se.

- Liminar satisfativa faz desaparecer o interesse do impetrante.

- Restabelecido, por efeito de liminar, o fornecimento de remédio, cuja interrupção ensejara o pedido de segurança, o processo extingue-se, por falta de interesse."

(STJ, RMS nº 16.373/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, DJ: 13/10/2003, pág.: 230)

Por outro lado, não se observa, *in casu*, a possibilidade de reversão do quadro fático e jurídico consolidado nos autos, razão pela qual resulta inevitavelmente prejudicada a presente remessa oficial.

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000082-67.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.000082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : NICOLE REZENDE DA COSTA
ADVOGADO : SP182047 LUCIANO AMORIM DA SILVA e outro
PARTE RÉ : FACULDADE DE MEDICINA DE JUNDIAI
ADVOGADO : SP215025 JANAINA DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00000826720144036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado com o objetivo de garantir à aluna do curso de medicina o direito de transferência, sem o óbice da exigência de documentos não previstos no edital, a fim de permitir a continuidade de seus estudos.

Alegou a impetrante, em suma, que: **(1)** é aluna do 4º ano do Curso de Medicina na Universidade Gama Filho, situado na cidade do Rio de Janeiro/RJ, e que em razão dos notórios problemas pelos quais passa a instituição de ensino superior optou por dar continuidade ao seu curso na Faculdade de Medicina de Jundiaí, por meio de processo seletivo de transferência de curso, conforme edital elaborado pela instituição de ensino, havendo três fases, quais sejam: a) inscrição em processo seletivo para 6 (seis) vagas, fase em que foram apresentados os documentos solicitados; b) análise de currículo dos candidatos, prova escrita e entrevista, havendo aprovação e classificação da impetrante; c) matrícula dos candidatos inscritos, aprovados e classificados; **(2)** quando compareceu para efetivar a matrícula no 5º ano (9º semestre) foi negada a inscrição sob o argumento de que "os documentos apresentados eram vagos e inconsistentes e por isso insuficientes a efetivação da matrícula"; **(3)** a autoridade coatora entendeu que não teria concluído o 4º ano do curso de medicina junto à instituição de ensino superior de origem, mesmo sabendo que esta sofria de movimento grevista, conforme documentos apresentados, aceitando, mesmo assim, a inscrição e participação no processo seletivo; **(4)** ainda que a faculdade de origem estivesse em funcionamento não haveria tempo hábil para emissão da documentação exigida, pois o ano letivo daquela instituição de ensino finda em 31 de janeiro de 2014, posteriormente à data da matrícula em razão da transferência; **(5)** ao exigir obrigações não elencadas no edital de transferência entre instituições de ensino superior, elaborado pela Direção da Faculdade de Medicina de Jundiaí, além daquelas previstas e cumpridas pela impetrante, pratica ato ilegal, nos moldes da jurisprudência do Colendo STJ; **(6)** a conclusão do 4º ano ou oitavo período do curso de medicina na Universidade Gama Filho ocorrerá em uma questão de dias e caso subsistam

matérias que não tenham sido concluídas é possível o suprimento pelo comparecimento em aulas de dependência na Faculdade de destino; e (7) há *periculum in mora* pela possibilidade da matrícula da impetrante não ser efetivada e por consequência sua vaga ser destinada a outro candidato, de modo que deve ser determinada a matrícula imediata da impetrante no curso de medicina da Faculdade de Medicina de Jundiaí, em seu 5º ano ou nono semestre.

Negada a liminar, a impetrada, nas informações, afirmou que: (1) a impetrante "*não apresentou todos os documentos hábeis exigidos pelo próprio Edital, por lei, por portaria do Ministério da Educação e pelo Regimento Interno da Faculdade de Medicina de Jundiaí*" e a documentação exigida no Edital FMJ 055/2013, de 10/10/2013, destinam-se a verificar se o candidato está regular e "*preenche os requisitos estabelecidos pela Portaria do Ministério da Educação e do Regimento Interno da FMJ, ou seja, se este obteve o desempenho de aprovação das disciplinas das séries anteriores, que é condição 'sine qua non', para a efetivação da matrícula*"; (2) nos termos do item b da Seção IV (Disposições Finais) do Edital, a constatação de inexatidão ou irregularidade no conteúdo dos documentos apresentados, mesmo que posterior à inscrição e processo seletivo, afasta o direito à vaga pleiteada, como no caso; (3) a impetrada é uma autarquia pública e está vinculada aos princípios próprios da Administração Pública, como da legalidade, e a impetrante não demonstrou a aprovação em todas as disciplinas do 4º ano da faculdade de origem por documento válido, não podendo se valer unicamente da aprovação no processo seletivo sem os demais requisitos para assumir a vaga, *ex vi* do artigo 1º da Portaria do Ministério da Educação nº 230, de 09 de março de 2007, do artigo 90, § 3º, do Regimento Interno da Faculdade de Medicina de Jundiaí e art. 50 da Lei nº 9.394/96; e (4) não se pode imputar ao Diretor da Faculdade de Medicina de Jundiaí o problema de força maior relativo ao mau funcionamento da faculdade de origem da impetrante.

O MPF declinou de opinar sobre o mérito da demanda.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, determinando a "*imediata matrícula no curso de medicina da Faculdade de Medicina de Jundiaí, ano letivo de 2014, com aproveitamento das disciplinas comprovadamente cursadas às fls. 23 e validação dos créditos aproveitáveis, conforme regimento da instituição de ensino*".

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da r. sentença,

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença foi exarada nos seguintes termos (f. 72/74):

"Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por Nicole Rezende da Costa em face de ato supostamente coator praticado pelo Diretor da Faculdade de Medicina de Jundiaí/SP, objetivando a sua imediata matrícula no 5º ano (nono período) do curso superior em Medicina, na Faculdade de Medicina de Jundiaí.

A impetrante informou que, quando da impetração, cursava o 4º ano (oitavo semestre) do curso de Medicina na Universidade Gama Filho, na cidade do Rio de Janeiro/RJ. Optou por solicitar a transferência do curso para a Faculdade de Medicina de Jundiaí e se inscreveu no processo seletivo para tanto, conforme edital elaborado pela própria instituição. Contudo, informa que sua matrícula foi negada porque os documentos apresentados eram inconsistentes e vagos, tendo sido considerados insuficientes à efetivação de sua matrícula pela Faculdade de Medicina de Jundiaí.

Sob a alegação de que cumprira todas as exigências constantes no edital, no tocante às três fases do processo seletivo, o impetrante consubstancia seu direito líquido e certo à concessão da segurança.

Em plantão, o pedido de medida liminar foi indeferido (fls. 40/42).

Devidamente notificado, o Diretor da Faculdade de Medicina de Jundiaí/SP prestou suas informações (fls. 50/65) esclarecendo que a documentação exigida pelo Edital FMJ 055/2013, de 10/10/2013, possui o fito de averiguar, além das regularidades de praxe, se o candidato preenche os requisitos estabelecidos por Portaria do Ministério da Educação e no Regimento Interno da faculdade, qual seja a obtenção do desempenho de aprovação das disciplinas das séries anteriores.

Ressalta que a simples apresentação do 'histórico escolar' no ato da inscrição e sua participação do processo seletivo, não assegura ao candidato o direito líquido e certo de assumir a vaga pleiteada se for constatado inexatidão ou irregularidade no conteúdo dos documentos apresentados, o que, no caso, consiste em 'histórico escolar' sem a indicação de aprovação das disciplinas do 4º ano da faculdade de origem.

O D. Representante do MPF não se manifestou sobre o mérito da demanda (fls. 67/68).

É o relatório. Fundamento e Decido.

II - Fundamentação

A impetrante pretende a concessão da segurança com vistas à efetivação de sua matrícula no curso superior de Medicina, no período - quinto ano, na Faculdade de Medicina de Jundiaí/SP, em transferência da Universidade Gama Filho.

Compulsando os autos, verifico que a impetrante, em sua exordial, comprovou ter cumprido as exigências constantes no Edital FMJ - 055/2013, de 10/10/2013 (fls. 20/22), logrando êxito nas fases do processo.

Este fato é inconteste conforme demonstrada a declaração juntada à fl. 24, fornecida pela própria instituição de ensino impetrada, atestando que a impetrante foi aprovada para a transferência à 5ª série do ano letivo de 2014, que há vaga para a mesma e que a matrícula estaria tão somente condicionada à apresentação de documento hábil a ser fornecido pela universidade de origem. A declaração é atual à impetração (12/12/2013). Neste contexto, o ato coator que ora se pretende repelir consiste exatamente na exigência de 'documento hábil' da faculdade de origem da impetrante, que demonstre o seu desempenho nas disciplinas já cursadas. Esta condição - a efetiva comprovação da aprovação da impetrante em todas as disciplinas anteriormente cursadas, não pode ser relegada.

A Portaria n. 230, de 09/03/2007, do MEC, considera, dentre outras questões, como pressuposto à transferência de instituição de ensino do estudante a demonstração inequívoca de sua 'situação regular', a qual deve ser atestada por histórico escolar ou documento equivalente, demonstrativo das disciplinas cursadas, a carga horária e o desempenho do estudante (art. 1º).

Já o Regimento Interno da Faculdade de Medicina de Jundiaí dispõe, em especial no art. 90, § 3º, que é condição à matrícula ao 5º ano do curso médico que os alunos sejam aprovados em todas as disciplinas das séries anteriores (f. 65).

Por outro lado, a impetrante noticia que obteve somente o histórico escolar de fl. 23, com data de emissão em 13/03/2013, em razão de greve - motivo de força maior, deflagrada na Universidade Gama Filho no início daquele ano.

É cediço que os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, consoante preconiza o § 2º do art. 6º da Lei nº 9.870/1999.

Com base nestas considerações e no respaldo normativo, no caso em concreto, não vislumbro razoável a negativa de matrícula à impetrante.

Os problemas enfrentados pelos alunos com a Universidade Gama Filho são notórios e é de conhecimento geral o seu recente descredenciamento do Ministério da Educação.

A situação delicada dos estudantes que ali cursavam ensino superior é de interesse público, tanto sob o ponto de vista dos estudantes que, repentinamente, se deparavam com a possível não conclusão do curso, quanto sob o ponto de vista social já que o Brasil é um país carente de profissionais, em especial na área da saúde.

Sensível a estas questões, o próprio Ministério da Educação instituiu a 'Política de Transferência Assistida' por meio da Secretaria de Regulação e Supervisão da Educação Superior (SERES), que tem por objetivo assegurar a continuidade dos estudos para a formação dos estudantes em caso de desativação de cursos ou descredenciamento de Instituições de Ensino Superior - IES. A transferência assistida é realizada por meio de oferta pública, nas hipóteses de fechamento do curso ou da instituição por determinação do MEC, é facultativa e busca oferecer a opção mais benéfica ao estudante em relação a continuidade dos estudos para sua formação.

Não obstante, a opção mais benéfica ao estudante é aquela que melhor lhe proporciona meios e condições aos estudos, considerada a conveniência de cada um.

No caso dos autos, à impetrante é conveniente a conclusão de seus estudos na Faculdade de Medicina de Jundiaí; conveniência esta que se infere do seu engajamento na efetivação de sua matrícula.

Como o Poder Judiciário tem por função típica entregar a prestação jurisdicional de forma eficiente às partes que litigam, e eficaz a toda a sociedade, entendo que a matrícula do impetrante não pode ser obstaculizada pela não apresentação de documento essencial à sua transferência, não obtido por motivo de força maior - greve deflagrada na Universidade de origem.

III - DISPOSITIVO

*Em razão do exposto, **CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA** à impetrante, a fim de lhe assegurar a imediata matrícula no curso de medicina da Faculdade de Medicina de Jundiaí, ano letivo de 2014, com aproveitamento das disciplinas comprovadamente cursadas às fl. 23 e validação dos créditos aproveitáveis, conforme regimento da instituição de destino.*

Esta sentença produzirá imediatos efeitos, devendo a Universidade de Medicina de Jundiaí adotar todas as providências para realização da matrícula da aluna, para que curse o primeiro semestre de 2014.

Cumpra-se art. 13 da Lei nº 12.016/2009.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25, da Lei 12.016/09.

Sentença sujeita ao reexame necessário (artigo 14, § 1º da Lei 12.016/09)."

Por sua vez, opinou o Ministério Público Federal junto a esta Corte (f. 81/83):

"Trata-se de reexame necessário da r. sentença de fls. 72/74, na qual o Juiz Federal da 2ª Vara de Jundiaí concedeu parcialmente a segurança, a fim de assegurar à impetrante a imediata matrícula no curso de medicina da Faculdade de Medicina de Jundiaí/SP, no ano letivo de 2014, com o aproveitamento das disciplinas cuja conclusão com aproveitamento das disciplinas cuja conclusão com aproveitamento foi demonstrada à fl. 23, bem como a validação dos créditos aproveitáveis, conforme o regimento da instituição de

destino.

A impetrante narrou na petição inicial (fls. 02/17) que cursava o 4º ano (fls. 02/17) que cursava o 4º ano (oitava semestre) do curso de Medicina na Universidade Gama Filho, na cidade do Rio de Janeiro. Optou por solicitar a transferência do curso para a Faculdade de Medicina de Jundiaí/SP e, com esse objetivo, inscreveu-se no processo seletivo correspondente, no qual foi aprovada. Entretanto, viu sua matrícula ser indeferida, sob a alegação de que os documentos por ela apresentados eram inconsistentes e insuficientes ao deferimento do pedido.

A impetrante sustenta que cumpriu todas as exigências constantes do edital do processo seletivo, requerendo a concessão da segurança para que seja determinado à autoridade impetrada sua matrícula no 5º ano (nono semestre) do curso de medicina.

O pedido de concessão de liminar foi indeferido (decisão de fls. 40/42).

As informações foram prestadas pelo Diretor da Faculdade de Medicina de Jundiaí às fls. 50/65.

O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 67/68.

Após, foi proferida a r. sentença de fls. 72/74, na qual a segurança foi parcialmente concedida.

Decorrido in albis o prazo para recursos voluntários, os autos foram remetidos de ofício a esse Egrégio Tribunal Regional, vindo em seguida a esta Procuradoria Regional da República.

É o relatório.

II

A sentença merece ser mantida.

A declaração de fl. 24, lavrada pela D. autoridade impetrada, menos de um mês antes da impetração, atesta que a impetrante foi aprovada no processo seletivo para a transferência à 5ª série do ano letivo de 2014, nos termos do Edital FMJ n. 055/2013 de 10/10/2013, para a qual há disponibilidade de vaga. A matrícula no curso ficou condicionada apenas à apresentação de documentos escolares a serem fornecidos pela universidade de origem. Resta, portanto, analisar a exigência e a idoneidade dos documentos apresentados pela impetrante.

Estabelece a Portaria n. 230/2007, do Ministério da Educação e da Cultura, que 'a transferência de estudantes de uma instituição de ensino superior para outra será feita mediante a expedição de histórico escolar ou documento equivalente que ateste as disciplinas cursadas e respectiva carga horária, bem como o desempenho do estudante.'

Assim, é evidente que o direito líquido e certo da impetrante depende da demonstração de que ela cursou, com aproveitamento, disciplinas condizentes com o curso e o ano letivo cuja transferência postulou.

O regimento interno da Faculdade de Medicina de Jundiaí, a seu turno, estabelece, no seu art. 90, § 3º (fl. 65), que é condição à matrícula ao 5º ano do curso de medicina que os alunos sejam aprovados em todas as disciplinas das séries anteriores.

No caso dos autos, a impetrante noticiou que obteve seu histórico escolar (fl. 23) somente no dia 13 de março de 2013, diante da greve dos empregados da Universidade Gama Filho, Instituição de Ensino Superior que foi descredenciada junto ao Ministério da Educação e da Cultura.

O art. 6º, § 2º, da Lei n. 9.870/1999, dispõe que 'os estabelecimentos de ensino fundamental, médio e superior deverão expedir, a qualquer tempo, os documentos de transferência de seus alunos, independentemente de sua adimplência ou da adoção de procedimentos legais de cobranças judiciais.'

Ora, diante do fato público e notório do processo de fechamento e descredenciamento da Universidade Gama Filho, e de toda sorte de dissabores causados aos alunos matriculados, restou configurada hipótese de caso fortuito justificador do atraso na obtenção dos documentos essenciais à efetivação da matrícula.

Sendo assim, acertada a decisão do magistrado a quo, ao determinar a matrícula em vista do histórico escolar, sem prejuízo de que a Faculdade de Medicina de Jundiaí venha a envidar esforços no sentido de, com a colaboração da impetrante, obter todos os documentos necessários à vida acadêmica da impetrante.

III

Ante o exposto, o Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença."

Com efeito, posteriormente à propositura do presente *writ* houve o descredenciamento da Universidade Gama Filho pelo Ministério da Educação, sendo determinado, nos termos item "iii" do Despacho do Secretário de Regulação e Supervisão da Educação Superior, de 13 de janeiro de 2014, a obrigação da instituição de ensino superior mencionada de "(...) guarda e organização do acervo acadêmico, entrega de documentação acadêmica para transferência, históricos escolares, certificados de conclusão de curso, etc. dos alunos de cursos de graduação e pós-graduação (...)".

O Decreto nº 5.773/2006, por sua vez, informa sobre os efeitos do descredenciamento da instituição de ensino:

"(...)

Art. 54. A decisão de desativação de cursos e habilitações implicará a cessação imediata do funcionamento do curso ou habilitação, vedada a admissão de novos estudantes.

§ 1o Os estudantes que se transferirem para outra instituição de educação superior têm assegurado o

aproveitamento dos estudos realizados.

§ 2º Na impossibilidade de transferência, ficam ressalvados os direitos dos estudantes matriculados à conclusão do curso, exclusivamente para fins de expedição de diploma.

(...)

Art. 57. A decisão de descredenciamento da instituição implicará a cessação imediata do funcionamento da instituição, vedada a admissão de novos estudantes.

§ 1º Os estudantes que se transferirem para outra instituição de educação superior têm assegurado o aproveitamento dos estudos realizados.

§ 2º Na impossibilidade de transferência, ficam ressalvados os direitos dos estudantes matriculados à conclusão do curso, exclusivamente para fins de expedição de diploma."

Posteriormente, em 28 de fevereiro de 2014 foi selecionada a Universidade Estácio de Sá para, em razão do descredenciamento, receber os alunos em processo de transferência assistida, conforme a Portaria nº 148 do Secretário de Regulação e Supervisão da Educação Superior, de 27 de fevereiro de 2014, assumindo, ainda, o acervo acadêmico e a responsabilidade pela emissão de documentos dos alunos que cursaram Medicina na Universidade Gama Filho, nos moldes da Portaria nº 219 e Despacho do Secretário de Regulação e Supervisão da Educação Superior, ambos de 31/03/2014, publicados no Diário Oficial da União em 02/04/2014. O Edital de Transferência FMJ 055/2013, de 10/10/2013, em sua Seção IV (DAS DISPOSIÇÕES FINAIS), traz o seguinte (f. 20/22):

"a) A inscrição do candidato no conhecimento e aceitação tácita de todos os temas constantes no Edital e do Regimento da Faculdade de Medicina de Jundiaí aprovado pela CEE.

b) A inexatidão de dados e/ou irregularidades nos documentos, mesmo que verificados posteriormente, acarretarão a nulidade da inscrição, com todas as suas decorrências, sem prejuízo das demais medidas de ordem administrativa, civil ou criminal;

(...)"

O Regimento da Faculdade de Medicina de Jundiaí, por sua vez, no artigo 90, § 3º, prevê que a matrícula no 5º ano do curso de medicina só é permitida a alunos aprovados em todas as disciplinas das séries anteriores (f. 30). Desse modo, a impetrante, ainda que tenha ultrapassado a fase de entrevistas e prova escrita do processo seletivo de transferência de curso para a Faculdade de Medicina de Jundiaí (f. 24), não comprovou documentalmente a aprovação em quaisquer das matérias do 4º ano, ou seja, 7º e 8º semestres, do curso de medicina da instituição de origem, pois em seu histórico escolar somente consta, para as disciplinas do 7º semestre, a informação "cursando" e a Declaração do reitor da UGF apenas informa que a impetrante está cursando medicina, com conclusão do 8º semestre, mas que o ano letivo não terminou, eis que "a Universidade está em greve, e que o ano letivo retornará tão logo a mesma termine" (f. 31).

Todavia, consta dos autos que a greve de docentes e funcionários da instituição da Universidade Gama Filho impediu a impetrante de receber os créditos das matérias do 4º ano do curso de medicina, sendo que o ano letivo de 2013 ainda estava por ser concluído quando houve o descredenciamento pelo Ministério da Educação, o que tornou impossível o cumprimento das exigências do edital de apresentação da documentação no momento apropriado, ainda que tenha havido "sucessão acadêmica" da universidade de origem pela Universidade Estácio de Sá, a teor da Portaria nº 219 e Despacho do Secretário de Regulação e Supervisão da Educação Superior, ambos de 31/03/2014, inclusive no que tange à expedição de documentos acadêmicos.

Depreende-se, pois, a existência de motivo de força maior que, nos termos da jurisprudência, permite dispensar a impetrante da exigência formulada pela Faculdade de Medicina de Jundiaí, sem prejuízo de providências ulteriores de regularização da situação acadêmica na instituição de destino.

A propósito de situações de força maior, envolvendo a questão do acesso de aluno ao ensino superior, a jurisprudência tem assim assentado:

REO 00454301-57.1995.403.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJ de 17/07/2002: "ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO. VESTIBULAR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. EMISSÃO PENDENTE JUNTO À ESCOLA DE ORIGEM. PRAZO. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. O candidato, aprovado no vestibular e em relação ao qual não existe dúvida, como na espécie, de que tenha previamente concluído o 2º grau, tem direito a ingressar em curso superior, ainda que, na data da matrícula, não portasse o certificado de conclusão, pendente que estava, na oportunidade, de liberação - que, posteriormente, se efetivou - pela instituição de ensino de origem, por cuja burocracia não responde o impetrante. 2. Precedentes."

APELREEX 0000049-56.2012.405.8500, Rel. Des. Fed. WALTER NUNES, DJE 16/08/2012:

"ADMINISTRATIVO. MATRÍCULA EM ENSINO SUPERIOR. ALUNO APROVADO NO VESTIBULAR.

FALTA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. GREVE DOS SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. ATRASO NA CONCLUSÃO DO ANO LETIVO. FATO ALHEIO. FORÇA MAIOR. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. APELO NÃO PROVIDO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. 1. *Cuida-se de Remessa Oficial e Apelação Cível interposta contra sentença que, em Mandado de Segurança, concedeu a ordem requestada para assegurar ao impetrante, o direito de efetuar sua matrícula no curso de Engenharia Mecânica, para o qual foi devidamente aprovado, sem a apresentação do histórico de conclusão do ensino médio ou de curso equivalente, que deverá ser apresentado posteriormente, até o final do primeiro período letivo, sob pena de cancelamento da matrícula.* 2. *Em que pese a exigência de comprovação do término do ensino médio, através de histórico escolar ou certificado de conclusão expedido pela unidade de ensino de nível médio no qual o estudante encerrou sua vida de secundarista, traduzida na regra de vinculação ao edital do certame, não se há de privilegiar a imposição meramente formal em detrimento de princípios outros traçados implicitamente no texto constitucional, dos quais merece destaque o postulado da razoabilidade e o da proporcionalidade.* 3. *Não se conforta com o princípio da razoabilidade o indeferimento do ingresso na Universidade de estudante aprovado, na hipótese em que o certificado de conclusão, a ser emitido pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia, só não pôde ser apresentado em razão de greve dos respectivos servidores federais.* 4. *A greve dos servidores federais há de ser considerada motivo de força maior, a fim de temperar a exigência de apresentação do certificado, de conclusão do nível médio, coadunando-se com o princípio da razoabilidade garantir ao estudante, devidamente aprovado e classificado no processo seletivo pertinente, a obtenção de matrícula em Instituição de Ensino Superior, não obstante a não apresentação de Certificado de Conclusão do Ensino Médio ou de outro documento congênere, haja vista a prorrogação do término deste por motivo alheio à sua vontade.* 5. *A autonomia de que gozam as Instituições de Ensino Superior (art. 207 da Constituição Federal) não é absoluta, podendo ser mitigada pelo Poder Judiciário quando se verificar qualquer das hipóteses de afronta aos preceitos constitucionais ou às disposições legais que regulam o funcionamento dessas instituições. Ademais, o Poder Judiciário não está reexaminando os critérios previstos no edital do certame para o deferimento da matrícula, mas adotando uma interpretação em consonância com princípios constitucionais.* 6. *Condenação da Universidade Federal em multa diária no importe de R\$ 100,00 (cem reais), caso incorra em mora quanto à adoção das providências necessárias à concretização da decisão.* 7. *Sem honorários advocatícios em face das Súmulas nº 105, do Superior Tribunal de Justiça e 512, do Supremo Tribunal Federal, e do art. 25 da Lei nº 12.016/09.* 8. *Apelação e remessa oficial não providas."*

REO 2005.82.00.0025559-4, Rel. Des. Fed. NAPOLEÃO MAIA, DJ de 22/02/2006: "ADMINISTRATIVO. REMESSA EX OFFICIO. MATRÍCULA UNIVERSITÁRIA. ESTUDANTE APROVADA NO CERTAME. ENTREGA TARDIA DO HISTÓRICO ESCOLAR. MOTIVO DE FORÇA MAIOR. REMESSA IMPROVIDA. 1. *Trata-se de remessa de ofício contra sentença que assegurou a matrícula de estudante aprovada no vestibular para o Curso de Bacharelado em Direito na UNIPÊ, mesmo sem a apresentação do seu histórico escolar na data estipulada no edital, devido ao fato de que o estabelecimento de ensino médio no qual a referida aluna estudou só disponibilizou tal documento em data posterior, configurando-se, portanto, evento alheio à sua vontade e ao qual não deu causa, apontando a ocorrência de força maior, que, evidentemente, não pode servir de impedimento ao direito, assegurado constitucionalmente, à educação, que é dever institucional do Estado e via principal de acesso à cidadania.* 2. *A Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional) estabelece, em seu art. 44, II, que para o ingresso do estudante em instituição superior de ensino é necessária apenas a apresentação do Certificado de Conclusão do Ensino Médio e a aprovação em processo seletivo, sem nada traçar obrigatoriedade quanto a apresentação de histórico escolar.* 3. *Este Tribunal tem entendido que, mesmo na ausência do Certificado de Conclusão mencionado, e não propriamente do histórico escolar, se tal falta se der por motivos de ordem interna da escola secundarista, não há de ser impedida a devida matrícula universitária do candidato, podendo a documentação ser apresentada em momento ulterior ao previsto pela Universidade e anterior ao início das aulas do curso pelo qual houve a devida aprovação (REOMS 80.386-PB, Rel. Des. Federal PAULO GADELHA, DJU 22.08.02).* 4. *Remessa Oficial improvida."*

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31585/2014

00001 MEDIDA CAUTELAR Nº 0059494-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.059494-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : FIAT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA e outro
: FIAT SERVICOS TECNICOS EM ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.09092-0 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 357/359. Defiro o pedido de vista, se em termos, pelo prazo legal.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017050-39.1989.4.03.6100/SP

2002.03.99.004330-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : JOAQUIM CYRINO DE ALMEIDA e outros
: MARIA APARECIDA PRADO PITON CYRINO DE ALMEIDA
: LUCIENE DOENHA ROZA
: PAULO VICENTE PEDROSO MELONI
: LUIZ GONZAGA DE MUNNO
: SILVIO PENHA
: LOURIVAL LORCA
: LEONICE JORGE
: LUIS FERNANDO RIBEIRO MACATTI
: MARIA PONDIAN
: NEUZA DENUCCI
: ANGELO POLECE
: LUIS CARLOS GHISELLI
: JOSE LUIZ GAMA
: ISABEL MARIA DE PAULA
: MARIA BARBOSA DA SILVA
: JOAO ROBERTO BACCILI DAROS
: FRANCISCO CIRINO NETO

: MIRIAM MARTINS
 : FIDEKI SHIBUTA
 : TEREZINHA YASSUKOI SHIBUTA
 : JAMES GUILHERME
 : ARNALDO APOLINARIO
 : JOAO DINIZ BOTELHO
 : SUSY MOURA FERRAO
 : AFANASIO TERSI
 : DERLY MADER JUNIOR
 : LAURI RUBERTI
 : GILBERTO ESPOSITO CARMONA
 : AFONSO LANCE
 : ANTONIO LUIS LANCE
 : JOSE MARCOS FERREIRA LIMA
 : ANA MARIA DE FARIA LOPES
 : ELISABETE ALVES DA SILVA
 : ANTONIO GUILHERME POLIZEL
 : SERGIO LUIS DIAS DE OLIVEIRA
 : SILVERIO GOMES DE OLIVEIRA JUNIOR
 : EDNA DIAS DE OLIVEIRA
 : LUCIANO ARAUJO
 : JOAO DAROS
 : HERMINIO TONIN
 ADOVogado : SP025172 JOSE EDUARDO MASCARO DE TELLA e outro
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADOVogado : SP079345 SERGIO SOARES BARBOSA e outro
 APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
 ADOVogado : SP102121 LUIS FELIPE GEORGES
 : SP146987 ELAINE CRISTINA BARBOSA GEORGES
 SUCEDIDO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
 APELADO(A) : BANCO ITAU S/A
 ADOVogado : SP014640 ULYSSES DE PAULA EDUARDO JUNIOR
 : SP207094 JOSE DE PAULA EDUARDO NETO
 APELADO(A) : BANCO ECONOMICO S/A
 ADOVogado : SP023807 JULIANO JOSE PAROLO e outro
 APELADO(A) : BANCO MERCANTIL DE SAO PAULO S/A
 ADOVogado : SP178551 ALVIN FIGUEIREDO LEITE
 APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
 ADOVogado : SP155563 RODRIGO FERREIRA ZIDAN
 APELADO(A) : Uniao Federal
 ADOVogado : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
 APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
 ADOVogado : SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS
 : SP059468 VERA LUCIA MINETTI SANCHES
 APELADO(A) : OS MESMOS
 No. ORIG. : 89.00.17050-3 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 10 (dez) dias, conforme requerido à fl. 1026.

Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048664-04.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.048664-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FRANCISCO ROBERTO ANDRE GROS e outros
: DARLAN JOSE DOREA SANTOS
: ISAC ROFFE ZAGURY
: OCTAVIO LOPES CASTELLO BRANCO NETO
: ELEAZAR DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO : SP033031A SERGIO BERMUDEZ
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA
PARTE RÉ : LUIZ CARLOS MENDONCA DE BARROS e outros
: JOSE PIO BORGES DE CASTRO FILHO
: ANDREA SANDRO CALABI
: JOSE MAURO METTRAU CARNEIRO DA CUNHA
: FERNANDO PERRONE
: SERGIO BESSERMAN VIANNA
: EDUARDO RATH FINGERL
: BEATRIZ AZEREDO DA SILVA
: JOSE LUIZ OSORIO DE ALMEIDA FILHO
: WALLIM CRUZ VASCONCELLOS JUNIOR
: JOSE ARMANDO GARCIA REDONDO
: ESTELLA DE ARAUJO PENNA
: CARLOS GASTALDONI
: AES ELPA S/A
: AES TRANSGAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.020156-5 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Consta do sistema informatizado desta E. Corte Regional da 3ª Região ter sido julgada Questão de Ordem nos autos do agravo de instrumento nº 0078621-79.2006.4.03.0000, lançada nos seguintes termos:

"Trata-se de agravos de instrumento interpostos em face de decisões proferidas na ação civil pública por improbidade administrativa - Proc. nº 0020156-81.2004.4.03.6100, em trâmite perante o D. Juízo Federal da 10ª Vara Cível da Subseção de São Paulo/SP, na qual se apuram atos relacionados à realização e execução do contrato de financiamento de parte do lance vencedor do leilão de privatização da ELETROPAULO METROPOLITANA ELETRICIDADE DE SÃO PAULO S/A.

*Os agravos de instrumento nºs: 0048663-19.2004.4.03.0000; **0048664-04.2004.4.03.0000**; 0048665-86.2004.4.03.0000; 0055058-27.2004.4.03.0000; 0047081-13.2006.4.03.0000; 0075812-19.2006.4.03.0000; 0078463-24.2006.4.03.0000 e 0078621-79.2006.4.03.0000, foram distribuídos inicialmente ao E. Desembargador Federal Fábio Prieto que, considerando a necessidade de julgamento conjunto dos mesmos, houve por bem levá-los a julgamento, perante esta Egrégia Quarta Turma, na sessão do dia 18 de junho de 2009, conforme certidão acostada à fl. 2361. (destaque aditado)*

Iniciado o julgamento, o então Relator, após apresentar relatório conjunto dos referidos feitos, proferiu pormenorizado voto, acostado às fls. 2368/2420, discorrendo, em síntese, acerca da incompetência absoluta do Juízo de 1º Grau, do princípio da unidade do Ministério Público Federal e da independência funcional, da diferenciação entre a legitimidade ativa do MPF para as ações de improbidade administrativa e a capacidade postulatória de cada um de seus membros e assim concluiu:

"Por estes fundamentos, dou **provimento parcial** ao agravo de instrumento nº 2006.03.00.075812-7, interposto por AES ELPA S/A e AES TRANSGÁS EMPREENDIMENTOS LTDA., **apenas** para reconhecer incompetência absoluta do digno Juízo de 1º grau de jurisdição, **prejudicados** todos os demais recursos.

De ofício, reconheço a **ausência da capacidade postulatória** no órgão de execução oficiante na Procuradoria da República de São Paulo e declaro a **inexistência jurídica da petição inicial da ação civil pública por improbidade administrativa**.

Como conseqüência, **julgo extinto o processo, sem resolução do mérito**.

Nos **documentos** existentes nos autos, **não** vislumbro a ocorrência indiciária de improbidade administrativa, nos termos:

da segunda manifestação da área técnica do Tribunal de Contas da União, após a observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa;

do parecer da Chefia do Ministério Público Especializado junto ao Tribunal de Contas da União;

do v. Acórdão prolatado no Plenário do Tribunal de Contas da União;

da posição jurídica assumida reiteradamente pelo BNDES;

do primeiro depoimento prestado pelo ex-Presidente do BNDES, Carlos Lessa, especialmente nos trechos omitidos pela Procuradoria da República de São Paulo, os únicos relacionados ao objeto da ação;

do segundo depoimento prestado pelo ex-Presidente do BNDES, Carlos Lessa, especialmente nos trechos omitidos pela Procuradoria da República de São Paulo, os únicos relacionados ao objeto da ação.

Deixo, portanto, de impulsionar a remessa de cópias ao Ministério Público oficiante no juízo, em tese, competente."

Na sequência da votação, proferi voto divergente, pelo parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo acompanhada pelo E. Desembargador Federal Roberto Haddad, no sentido de reconhecer a incompetência absoluta do Juízo de 1º Grau, devendo os autos serem remetidos ao Juízo competente, cabendo a aquele juízo a análise dos requisitos da petição inicial, apreciando a existência ou não da capacidade postulatória de qualquer das partes.

Designada para lavratura do acórdão, restou assim consignado o julgamento proferido por esta Quarta Turma: "Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento para reconhecer a incompetência absoluta do Juízo de I grau de jurisdição, prejudicados os demais recursos, nos termos do voto do Relator e, por maioria, determinar a remessa dos autos à Seção Judiciária do Rio de Janeiro, nos termos do voto da Desembargadora Federal ALDA BASTO, conforme ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado."

As partes foram devidamente intimadas do v. acórdão.

Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs Recurso Especial às fls. 2450/2457, inclusive com pedido de liminar para atribuição de efeito suspensivo ao recurso, pugnando pela reforma integral do v. acórdão proferido pela Turma Julgadora, com o fim de reconhecer a competência do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo para o processamento e julgamento da ACP originária.

Contrarrazões ao Recurso Especial às fls. 2485/2499.

Em decisão proferida às fls. 2502/2503 pelo então Vice-Presidente desta Corte E. Desembargador Federal André Nabarrete, o Recurso Especial interposto não foi admitido, ensejando a interposição do competente agravo.

Encaminhados os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, o Recurso foi autuado, consignando-se os processos de origem, quais sejam, os agravos de instrumento nº 0048663-19.2004.4.03.0000; 0048664-04.2004.4.03.0000; 0048665-86.2004.4.03.0000; 0055058-27.2004.4.03.0000; **0047081-13.2006.4.03.0000**; 0075812-19.2006.4.03.0000; 0078463-24.2006.4.03.0000 e 0078621-79.2006.4.03.0000 (destaque aditado)

Distribuído ao Eminentíssimo Ministro Mauro Campbell Marques, entendeu S. Excia por determinar a reautuação do agravo contra despacho denegatório como Recursos Especiais nº 1.320.897; 1.320.894; 1.326.593; 1.320.697; 1.327.205; 1.320.695; 1.320.693 e 1.320.694, para julgamento conjunto.

Em julgamento ocorrido em 27 de novembro de 2012, a C. Segunda Turma da Corte Superior deu provimento ao recurso, nos seguintes termos:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. PRIVATIZAÇÃO DA ELETROPAULO. RECURSOS ESPECIAIS. CONEXÃO. COMPETÊNCIA FUNCIONAL PARA PROCESSAMENTO E JULGAMENTO DA DEMANDA. DANO DE NATUREZA NACIONAL. MAGNITUDE DOS INTERESSES ENVOLVIDOS. FORO DE ESCOLHA DO AUTOR DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. JUÍZO FEDERAL DE SÃO PAULO. SEDE DA EMPRESA PRIVATIZADA. OPÇÃO QUE FACILITA O EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA DOS RECORRENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Os recursos especiais 1.326.593, 1.327.205, 1.320.693, 1.320.694, 1.320.695, 1.320.697, 1.320.894 e 1.320.897, todos submetidos a minha relatoria, são conexos porque são resultantes do inconformismo em face do entendimento firmado pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que é a subseção judiciária federal do Rio de Janeiro aquela competente para instrução e julgamento da ação civil pública por improbidade administrativa nº 2004.61.00.020156-5. Por essa razão, nos termos do art. 105 do Código de Processo Civil, devem as presentes demandas serem julgadas simultaneamente, a fim de evitar decisões contraditórias entre si.

2. Em se tratando de ação civil pública em trâmite na Justiça Federal, que tem como causa de pedir a ocorrência dano ao patrimônio público de âmbito nacional, a jurisprudência deste Sodalício orienta no sentido de que cumpre ao autor da demanda optar pela Seção Judiciária que deverá ingressar com ação, sendo que o Juízo escolhido se torna funcionalmente competente para o julgamento e deslinde da controvérsia, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.347/85.

3. A análise atenta do acórdão recorrido revela que os fatos se relacionam a empréstimos concedidos pelo BNDES em favor de empresas quando da privatização da ELETROPAULO S/A. Diante do inadimplemento do financiamento concedido, foi celebrado Termo de Acordo entre as partes interessadas o qual resultou na criação de outra empresa - Brasiliana Energia S/A, que ficou responsável pelo adimplemento das obrigações anteriormente contraídas.

4. A conclusão acima indicada - caráter nacional dos danos causados ao erário - se ratifica também em face dos vultuosos valores que são objeto da presente lide, sendo certo que o processo de privatização de uma empresa estatal de energia elétrica não se restringe aos limites territoriais de um determinado Estado por envolver interesses de investidores não só nacionais mas também internacionais. Assim, não há como negar a amplitude nacional dos danos ao erário que foram causados em decorrência da suposta fraude investigada no âmbito da referida ação civil pública.

5. Verifica-se que o Ministério Público Federal - autor da demanda - optou por ajuizar a referida ação civil pública por improbidade administrativa na subseção judiciária de São Paulo. Ressalta-se a racionalidade desta escolha, tendo em vista que a empresa que foi objeto do processo de privatização - ELETROPAULO - se situa no Estado de São Paulo.

6. Além disso, muitos dos recorrentes possuem residência na capital paulista ou mesmo facilidade de acesso àquela municipalidade, sendo certo que não seria plausível admitir que esta escolha do MPF acarretaria qualquer tipo de constrangimento ou mesmo de cerceamento de defesa àqueles que figuram no pólo passivo da referida ação civil pública por improbidade administrativa.

7. Recurso especial provido para declarar competente o Juízo Federal de São Paulo/SP."

Após o trânsito em julgado, os autos foram remetidos a este Tribunal Regional Federal, à Relatoria da Eminentíssima Desembargadora Federal Diva Malerbi, que sucedeu o Desembargador Federal Fábio Prieto, nesta Quarta Turma de Julgamentos, em razão de sua assunção ao cargo de Corregedor-Geral desta Corte.

Ocorre que, instada a se manifestar à fl. 2576, a Desembargadora Federal Diva Malerbi noticiou sua participação no julgamento dos Recursos Especiais interpostos nos autos, por ocasião de sua convocação ao Superior Tribunal de Justiça, dando-se por impedida, ensejando a redistribuição do feito à minha Relatoria. Neste contexto, considerando o teor da decisão prolatada pelo STJ no sentido da competência absoluta da Justiça Federal de São Paulo para o julgamento do feito, a meu ver descabe toda e qualquer discussão acerca da extinção do feito, pelas razões elencadas pelo Desembargador Fábio Prieto, remanescendo, portanto, a necessidade da apreciação do mérito dos recursos, relacionado à questão da rejeição parcial da petição inicial da Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa nº0020156-81.2004.4.03.6100.

Contudo, compulsando detidamente o voto proferido pelo então Relator, Desembargador Fábio Prieto, constata-se que o mesmo ingressou ao mérito, conforme transcrição que segue:

"...Superadas as questões da regra geral do CPC e do princípio da unidade do Ministério Público, cumpre observar o artigo 7º, da LACP, ou seja, verificar se os autos contêm elementos probatórios mínimos e, ainda, suficientes para o impulso da comunicação ao Ministério Público dotado de atribuição legal, no juízo competente.

Os elementos de convicção documentados nos autos permitem juízo incidental negativo sobre a existência de indícios da ocorrência da improbidade administrativa.

A transcrição da decisão adotada por esta Relatoria, após a apresentação da defesa preliminar, quando rejeitada parte da petição inicial, esclarece o ponto de vista:"

*Na sequência da transcrição, seguiram cópias de decisão anterior proferida pelo Relator, fls. 2403/2419, aprofundando a apreciação do conjunto probatório permitindo à conclusão exposta no dispositivo: "Nos documentos existentes nos autos, **não** vislumbro a ocorrência indiciária de improbidade administrativa, nos termos:..."*

Assim, diante da impossibilidade de se continuar o julgamento ocorrido em 18.06.2009 e, da impossibilidade de aproveitamento do relatório e voto anteriormente proferido por outro relator, ante minha sucessão na condição de nova Relatora dos autos, suscito a presente QUESTÃO DE ORDEM para que novo julgamento seja realizado, agora com a nova composição da Turma.

É o voto."

Do teor supratranscrito, afere-se terem sido anulados os julgamentos proferidos em todos os agravos de instrumento mencionados no bojo da Questão de Ordem, atrelados à ação principal, qual seja, ação civil pública por ato de improbidade administrativa, autos nº 0020156-81.2004.4.03.6100, restando expressamente abarcado o exarado nestes autos, às fls. 1129/1215.

Desse modo, verificando-se anulado o julgamento proferido no presente recurso, aguarde-se a realização de novo julgamento, conforme decidido.

Intime-se.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018324-42.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018324-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SOJITZ DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP040952 ALEXANDRE HONORE MARIE THIOLLIER FILHO
: SP143671 MARCELLO DE CAMARGO TEIXEIRA PANELLA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 332/635

DESPACHO

Intime-se a impetrante para que traga aos autos procuração com poderes específicos ao fim pretendido (renúncia), nos termos do artigo 38 do CPC.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0605867-26.1997.4.03.6105/SP

2007.03.99.042451-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SINGER DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.06.05867-2 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária por meio da qual se objetiva a anulação de decisão administrativa do qual decorreu a exigência do pagamento de multa por infração a artigo da CLT.

Sentenciado o feito, apelou a Fazenda Nacional, vindo os autos conclusos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

A Emenda Constitucional nº 45 deu nova redação ao artigo 114, inciso VII, da Constituição Federal: "*Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho*".

Trata-se de norma constitucional atributiva de competência - em caráter absoluto, em razão da matéria - de eficácia imediata:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MULTA TRABALHISTA. EXECUÇÃO FISCAL. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. CAUSA SENTENCIADA POR JUIZ ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA. JURISDIÇÃO DO STJ. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA CELERIDADE PROCESSUAIS. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DETERMINAÇÃO DO JUÍZO COMPETENTE.

- 1. Trata-se de Conflito Negativo de Competência, suscitado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região.*
- 2. A União propôs, em 2003 e em Juízo Cível, Execução Fiscal da dívida ativa contra a microempresa, em razão de multa por infração de dispositivo da CLT. Ulteriormente, pediu o arquivamento do processo sem baixa. A sentença, de 2006, indeferiu o pedido e julgou a execução extinta sem resolução do mérito. Interposta a apelação, determinou-se a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal.*
- 3. Nesse ínterim, a União suscitou a incompetência daquele Juízo em virtude da EC 45/2004 (CF, art. 114, VII), postulando a remessa dos autos para a Justiça do Trabalho, no que foi atendida pelo Juiz da Vara Única da Comarca de Ipanguaçu/RN (fls. 48-49/STJ). Distribuídos os autos à Justiça do Trabalho, a apelação foi recebida como Agravo de Petição. Enviados os autos ao TRT, suscitou-se Conflito Negativo de Competência porque já proferida sentença e 'por ausência de ascendência hierárquica'.*
- 4. O julgamento de ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho insere-se na esfera da competência da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 114, VII, da Constituição da República, com a redação que lhe foi atribuída pela EC 45/2004, salvo se já houver sentença de mérito na Justiça Comum. Precedentes do STJ.*
- 5. A sentença, portanto, foi prolatada por Juiz incompetente e deve ser declarada nula.*

6. O STJ tem jurisdição sobre as Justiças Estadual e Federal, e, para compor Conflito de Competência, também sobre a Justiça do Trabalho (CF, art. 105, I, 'd'). Assim, em nome da celeridade e da economia do processo, pode-se proclamar desde logo a nulidade da sentença do juízo incompetente e propiciar a imediata remessa dos autos ao juízo competente para a causa. Precedentes do STJ.

7. Conflito conhecido para, anulando-se a sentença do Juízo Estadual, declarar a competência da Justiça do Trabalho."

(STJ, CC 116.553/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 30/08/2011)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. SENTENÇA DE MÉRITO PROFERIDA ANTES DA EC 45/04. DECISÃO REFORMADA PELO TRF, POR ILEGITIMIDADE PASSIVA DO EXECUTADO. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. NOVA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. A partir da EC 45/04, cabe à Justiça do Trabalho processar e julgar 'as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho' (art. 114, VII, da CF/88), salvo se já houver sido proferida sentença de mérito na Justiça Federal, quando então prevalecerá a competência recursal do tribunal respectivo.

2. 'A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então' (CC 7.204-1/MG, Rel. Min. Carlos Brito, DJU de 09.12.05).

3. Hipótese em que o Tribunal Regional Federal da 1ª Região deu provimento à apelação interposta nos autos dos primeiros embargos à execução fiscal, julgando-os procedentes, ao reconhecer a ilegitimidade passiva do apelante/executado.

4. Com a alteração do polo passivo da execução fiscal em virtude da substituição da Certidão de Dívida Ativa, estabeleceu-se uma nova relação jurídica processual para a qual inexistia sentença de mérito prolatada pela Justiça comum anteriormente à modificação realizada pela EC 45/04 - aspecto definidor da competência da Justiça trabalhista.

5. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo da Vara do Trabalho de Unai/MG, o suscitante."

(STJ, CC 111.863/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 01/09/2010)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DECORRENTE DE PENALIDADE APLICADA POR ÓRGÃO FISCALIZADOR DE RELAÇÕES DE TRABALHO. ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/04. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. Nos termos do art. 114, VII, da CF/88, com a redação dada pela EC 45/04, "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar (...) VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho".

2. Trata-se de competência fixada em razão da matéria e não da natureza processual da demanda proposta. Assim, inclui-se na nova competência também a ação de execução fiscal destinada à cobrança de multa administrativa por descumprimento da legislação do trabalho.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo trabalhista, o suscitante".

(STJ, CC 57.291/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 15.05.2006 p. 149).

No caso concreto, cuida-se da cobrança de multa por infração ao disposto no artigo 459 da CLT, tendo o feito sido sentenciado em 27/09/2006, vale dizer, **após** a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004.

Por estes fundamentos, declaro a nulidade da sentença, haja vista a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o presente feito, e determino o encaminhamento dos autos à Justiça do Trabalho. Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009085-15.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009085-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : BASF POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00090851520114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

O pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação (fls. 213/214) não pode ser homologado, porque a procuração constante nos autos (fl. 17) não contém poderes especiais para tal fim, a teor do disposto no artigo 38 do Código de Processo Civil. Assim, intime-se a embargante Basf Poliuretanos Ltda. para regularizar a representação processual mediante juntada de novo mandato no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035695-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035695-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : SAN ANGELO PEÇAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP134582 NEIVA MARIA BRAGA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00472651320074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SAN ANGELO PEÇAS E SERVIÇOS LTDA, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição somente dos créditos constantes da CDA n. 80.7.03.015142-2.

Decido:

Consoante o posicionamento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C, §1º do Código de Processo Civil, *"no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento"*. (REsp nº 1.102.467-RJ-2008/0262602-8).

Desta feita, deve ser dado ao agravante oportunidade para complementação do instrumento, trazendo aos autos as peças necessárias à apreciação da controvérsia.

No caso, a questão controvertida diz respeito à prescrição dos débitos em cobrança e para a reforma da decisão agravada de fls. 130/133, como pretende o agravante, faz-se necessária a juntada a estes autos de documento que

demonstre as datas de entrega das declarações n. 100199930022491 e n. 970813063762 à Receita Federal, informações indispensáveis à apreciação do presente recurso.

Ante o exposto, **determino a intimação da agravante para que traga aos autos as peças necessárias para instrução do agravo de instrumento, a saber, documentos que comprovem em que data foram entregues à Secretaria da Receita Federal as DCTF concernentes aos débitos vencidos (fls. 19/31), no prazo de cinco dias, nos termos do artigo 525, inciso II, do CPC, sob pena de negativa de seguimento.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007405-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007405-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : CONSTRUTORA SANTA TEREZA LTDA -ME
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
: SP259726 MARCOS CREDIDIO BRASILEIRO
No. ORIG. : 00074058120124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A fls. 478/553, **TAM Aviação Executiva e Taxi Aéreo S/A**, na qualidade de interessada no presente feito, juntou aos autos petição pleiteando que seja deferida sua alienação judicial pela União, bem como que seja determinada a remoção da aeronave de suas dependências.

O ato que gerou o pedido elaborado na r. petição é estranho a este feito, sendo, inclusive, relacionado à outro (processo nº 0012554-78.2000.403.6100). A via adequada para tais requerimentos não é o Mandado de Segurança, bem como o Juízo competente não é esta E. Turma.

Nesse sentido, não conheço dos pedidos elaborados.

Desentranhe-se a petição de fls. 478/553, devolvendo-a ao subscritor.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019447-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019447-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BELGO BEKAERT ARAMES S/A
ADVOGADO : SP169118A DURVAL ARAUJO PORTELA FILHO e outro
SUCEDIDO : CIMAF COML/ E EXPORTADORA LTDA e outro
: CIMAF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00840505119924036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A agravante objetiva neste recurso a expedição de alvará de levantamento dos depósitos realizados na ação principal. Em consulta eletrônica ao andamento processual realizada no *site* da Justiça Federal - Seção Judiciária de São Paulo, verifica-se que, conforme disponibilização no Diário Eletrônico em 13/6/2014, o juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão:

Ante a concordância expressa manifestada pela parte ré, União Federal (PFN) às fls.714/733, defiro à empresa-autora a expedição de alvará de levantamento integral dos depósitos efetuados nas contas judiciais a seguir elencadas na Agência 0265: 005.00132712-0 e 005.0013655-3 a favor da patrona da empresa-autora, devidamente constituída nos autos, Dra. Paloma Melzer Silva - OAB/SP nº 306.924 - CPF nº 230.815.738-07 e RG nº 36.026.170-x.

Coma vinda do alvará liquidado, remetam-se os autos ao arquivo(baixa-findo), observadas as formalidades legais

Consta, ainda, da movimentação de 21/8/2014 o seguinte:

JUNTADO(A) ALVARA PAGO Nome do Beneficiário: BELGO BEKAERT ARAMES LTDA E/OU PALOMA MELZER SILVA Complemento Livre: AG.REMESSA AO ARQUIVO (SOBRESTADO)

Assim, intime-se a agravante para que se manifeste quanto à eventual perda de objeto deste recurso, no prazo de dez dias.

Publique-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027328-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027328-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP206141 EDGARD PADULA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00377780920134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a notícia de que há depósito integral relativo ao débito discutido e da suspensão da inscrição da agravante no CADIN, o Município de São Paulo alega a perda de objeto do agravo. Assim, intime-se a Caixa Econômica Federal para dizer se remanesce interesse no julgamento deste recurso. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029912-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029912-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SUELI BENEDITA MARTINS -ME
ADVOGADO : SP076415 WILSON DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00023324920134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, por SUELI BENEDITA MARTINS - ME contra decisão que indeferiu a concessão da justiça gratuita e determinou que a autora recolhesse custas em 30 dias, sob pena de cancelamento da distribuição (Código de Processo Civil, art. 257).

A agravante alega que a decisão que determinou o recolhimento das custas constitui cerceamento de direito e viola a Constituição Federal.

Assevera que juntou declaração de imposto de renda que comprovava sua paupérrima arrecadação, justificando, assim, a necessidade da concessão da justiça gratuita.

Adverte que por se tratar de firma individual se confunde com a própria pessoa física.

DECIDO.

A Lei nº 1060/50, em seu art. 2º, "caput" e parágrafo único, previu:

"Art. 2º- Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no País que necessitem recorrer à justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único- Considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

A jurisprudência vem se posicionando no sentido de que faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais.

Destaco que, nestes autos, não ficou comprovado o estado de miserabilidade que obriga a concessão do benefício da justiça gratuita.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MASSA FALIDA. PEDIDO DE CONCESSÃO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. INDEFERIMENTO. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA NA INSTÂNCIA DE ORIGEM. VERBETE SUMULAR 481/STJ. REAVALIAÇÃO EM SEDE ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO SUMULAR 7/STJ. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO. 1.- Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais. (Súmula 481/STJ). 2.- Inviável a modificação do julgado na via especial se o Tribunal de origem, soberana no exame dos fatos e provas dos autos, concluiu que a parte não comprovou a sua condição de hipossuficiência, necessária à concessão da gratuidade de justiça. Incidência do enunciado sumular 7/STJ. 3.- Agravo Regimental improvido." (STJ, AGARESP 201300242028, Relator Ministro SIDNEI BENETI, julgamento em 21/03/2013, publicação no DJ 01/04/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, previsto na Lei 1.060/1950, exige

comprovação de miserabilidade para arcar com os encargos do processo, mesmo nos casos de entidades filantrópicas ou beneficentes. Precedentes do STJ" (AgRg no REsp 1.338.284/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 18/12/12). 2. Agravo regimental não provido." (STJ, AGRESP 201300055594, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, julgamento em 07/03/2013, publicado no DJ 18/03/2013)

"CIVIL - RECURSO ESPECIAL - LOCAÇÃO - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - PEDIDO AUTUADO EM APARTADO - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO - SÚMULA 356/STF - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO À PESSOA JURÍDICA - FINS LUCRATIVOS - IMPOSSIBILIDADE.

...

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PESSOA JURÍDICA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA (AJG). NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM AS DESPESAS DO PROCESSO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO PACIFICADO NESTE TRIBUNAL. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE PROVA DA NECESSIDADE DA AJG. SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE. APLICAÇÃO DE MULTA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Na esteira da jurisprudência deste Tribunal, a pessoa jurídica também faz jus ao benefício da assistência judiciária gratuita, desde que comprovada a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejudicar a sua própria manutenção (Súmula 83/STJ). 2. Tendo o Tribunal de origem manifestado pela ausência de prova de miserabilidade, para afastar tal conclusão seria necessário o reexame de provas, o que é defeso nesta fase recursal (Súmula 7/STJ). 3. O prequestionamento não se satisfaz com o simples fato da insurgência ter sido levada ao conhecimento do Tribunal, sendo imprescindível o efetivo debate sobre a matéria. 4. A interposição de recurso manifestamente inadmissível ou infundado autoriza a imposição de multa, com fundamento no art. 557, § 2º, do CPC. 5. Agravo regimental não provido com aplicação de multa."

(STJ, AGARESP 201202660749, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, julgamento em 19/03/2013, publicado no DJ 26/03/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MANTIDA. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PESSOA JURÍDICA EM REGIME DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. INDEFERIMENTO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. 'Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da

justiça gratuita." (AgRg nos EDcl no Ag 1121694/SP, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 18/11/2010).

2. Na hipótese, a recorrente não comprovou a alegada impossibilidade financeira para arcar com custas e despesas processuais e tampouco há elementos objetivos que indiquem o estado de hipossuficiência.

Incidência da Súmula 7 do STJ.

3. Agravo regimental não provido."

Esclareço que o documento de fls. 68/71, ao contrário do alegado pela agravante, não se trata de declaração de imposto de renda e, por este motivo, não é suficiente para provar o seu suposto estado de miserabilidade.

Transcrevo trecho da bem lançada decisão agravada:

"Demanda a parte, empresária individual, pela anulação da autuação sofrida, justamente no exercício profissional. A gratuidade, nesse caso, depende da efetiva comprovação das dificuldades e hipossuficiência do empreendimento, o que não se observou. A simples declaração aproveitaria apenas o perfil pessoal, não o empresarial. Assim:

1. Indefiro a gratuidade;

2. Intime-se a parte autora a recolher custas em 30 dias, sob pena de cancelamento da distribuição (Código de Processo Civil, art. 257).

..."

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Assim, julgo deserto o recurso, nos termos dos artigos 511 e 525, § 1º do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030996-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030996-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA DO MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00474590320134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Ante a notícia de que há depósito integral relativo ao débito discutido (CDA nº 611.366-4/12-0) e da suspensão da inscrição da agravante no CADIN, o Município de São Paulo alega a perda de objeto do agravo. Assim, intime-se a Caixa Econômica Federal para dizer se remanesce interesse no julgamento deste recurso. Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007279-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007279-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : VINCENZO VITALE espolio
ADVOGADO : SP182648 ROBSON DA CUNHA MARTINS e outro
REPRESENTANTE : NELSON BENEDITO GONCALVES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP182648 ROBSON DA CUNHA MARTINS
AGRAVADO(A) : REFRIPOR CAMPOS SALLES INDL/ E COML/ DE REFRIGERACAO LTDA e outros
: MAURICIO CARLOS VITALE
: MARCELO VICENTE VITALE
: MAURO SERGIO VITALE
: VICENTE DE PAULA MARCELINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122522620024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão de fls. 15/17 que indeferiu o pedido de decretação da indisponibilidade dos bens da executada por considerar inútil a medida, vez que não foram encontrados bens penhoráveis.

Alega a agravante, em síntese, que para a aplicação da medida prevista pelo art. 185-A do CTN basta o preenchimento de três requisitos: que o devedor seja devidamente citado; que ele não pague ou não apresente bens à penhora e que não sejam encontrados bens penhoráveis. Aduz, ainda, que após o deferimento da medida, os órgãos que promovem registros de transferência de bens deverão ser comunicados. Pede, de plano, a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, forte no artigo 185-A, do CTN, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.

No caso dos autos, verifico a plausibilidade do direito invocado pela agravante, consubstanciado no fato de que a não decretação da indisponibilidade dos bens da parte agravada inviabilizará a própria execução, tendo em vista a não localização de bens passíveis de constrição, conforme fartamente comprovado nos autos.

A jurisprudência pacificada nos tribunais superiores, acerca da matéria, tem firmado o entendimento de que, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, o que ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido, trago o aresto do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que acerca da matéria assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.

2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).

3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1215369/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

No mesmo sentido vem decidindo esta C. Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDISPONIBILIDADE DE BENS DE SÓCIO. COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS DE REGISTRO. NECESSIDADE DE PERTINÊNCIA E UTILIDADE. NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.

2. Restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida.

3. Cabe apenas a comunicação ao BACEN à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo para garantir, portanto, que recursos no sistema financeiro, veículos, imóveis e ações ou títulos negociados no mercado de valores possam ser atingidos pela medida de indisponibilidade. Em relação à comunicação a outros órgãos, essencial que se prove que possuem função de registro de transferência de bens, que sua comunicação não esteja abrangida em comunicação feita a outro órgão superior ou nacional, e que haja mínima demonstração de pertinência e utilidade da comunicação em face da natureza do bem considerada a natureza da atividade da empresa ou seu histórico patrimonial. Desta forma, não restou demonstrada que a comunicação da medida ao elenco de órgãos esteja legitimada, considerando as circunstâncias do caso concreto, pelo artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo genérico o protesto da agravante que, assim, não demonstra o prejuízo efetivo que esteja a lhe causar a decisão agravada. 4. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada. 5. Agravo inominado desprovido. (AI 00162053120134030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 508241, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 30/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL.

INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. POSSIBILIDADE.

I. Nos termos do artigo 185-A do CTN, o magistrado determinará a indisponibilidade de bens e direitos, até o valor do montante exequendo, na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar o débito nem apresentar bens à penhora, bem como quando não forem localizados bens penhoráveis.

II. In casu, devidamente citados a sociedade executada e os sócios e preenchidos os demais requisitos legalmente estabelecidos, de rigor o deferimento do pedido de indisponibilidade de bens, a ser efetivado preferencialmente por meio eletrônico.

III. Agravo de instrumento provido.

(AI 00044590620124030000, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 466561, 4ª Turma, Relator Desembargadora Federal ALDA BASTO, julgado em 19/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 29/07/2013)

No que tange as comunicações que devem ser efetuadas pelo juiz que decreta a indisponibilidade, o *caput* do art. 185-A do CTN estabelece que: "*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*".

Nesse sentido, existindo requerimento da exequente para que determinados órgãos sejam comunicados e verificando-se que os setores solicitados promovem registros de transferências de bens, deve o magistrado expedir os ofícios.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. DECRETAÇÃO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO. REALIZAÇÃO DAS DEVIDAS COMUNICAÇÕES. RESPONSABILIDADE DO JUÍZO.

1. Na origem, cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Nacional contra decisão de magistrado de primeiro grau que, apesar de haver deferido o pedido de indisponibilidade de bens do executado, transferiu para a parte credora a responsabilidade de providenciar as respectivas comunicações aos órgãos e entidades competentes.

*2. A decretação da indisponibilidade de bens decorre do insucesso na localização de bens pela credora - regularmente citada - de modo que **cabe ao órgão judicial a expedição de ofícios aos órgãos e entidades mencionadas no art. 185-A do CTN, com vistas a gravar bens porventura não identificados nas diligências da credora ou bens futuros.***

Recurso especial provido.

(REsp 1436591/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 27/03/2014, DJe 02/04/2014)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DOS EXECUTADOS, MAS SEM COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM O REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - AGRAVO PROVIDO.

*1. Nos termos do art. 185-A do CTN, decretada a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, **competete ao juiz comunicar a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.***

2. E, cumprida a ordem judicial pelos referidos órgãos e entidades, no âmbito de suas atribuições, deverão comunicar ao Juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido, cabendo ao Juiz determinar, se for o caso, o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem o valor total exigível.

3. Não é suficiente, portanto, a requisição de informações sobre a existência de bens e direitos em nome dos executados, para dar cumprimento ao decreto de indisponibilidade, mas é necessário que a decisão seja comunicada pelo Juízo aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens. Tal comunicação, nos termos da lei, cabe ao juiz, e deverá ser realizada por meio eletrônico, preferencialmente, o que não impede que seja feita por outros meios.

4. Ainda que se faculte, à exequente, apresentar, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, cópia da decisão que decreta a indisponibilidade de bens e direitos, tal não exime o Juízo do seu dever de lhes comunicar a referida decisão.

5. Agravo provido.

(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 380565 - 2009.03.00.027174-4 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA - 22/03/2010 - DJF3 CJI DATA: 13/04/2010)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ARTIGO 185-A DO CTN - COMUNICAÇÃO DO DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO AOS ÓRGÃOS PÚBLICOS, PARA QUE CONCRETIZEM A MEDIDA - INCUMBÊNCIA DO JUÍZO EXECUTIVO (LITERALIDADE DA LEI) - AGRAVO PROVIDO. 1. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

(...)."

(TRF3 - AI 00041938720104030000 - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 398273 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - Primeira Turma - e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. MEDIDA EXCEPCIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Encontra-se consolidada, para a cognição própria a este recurso, a jurisprudência, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios. 3. Caso em que os executados foram citados por edital, a tentativa de penhora restou negativa, havendo razoável comprovação do esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, a exemplo das pesquisas realizadas junto ao BACENJUD e DOI/RENAVAM. 4. Desta forma, a conclusão é a de que restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida. 5. Por outro lado, **cabe apenas a comunicação ao BACEN à Corregedoria dos Cartórios Extrajudiciais de São Paulo para garantir, portanto, que recursos no sistema financeiro, veículos, imóveis e ações ou títulos negociados no mercado de valores possam ser atingidos pela medida de indisponibilidade.** 6. Em relação à comunicação a outros órgãos, essencial que se prove que possuem função de registro de transferência de bens, que sua comunicação não esteja abrangida em comunicação feita a outro órgão superior ou nacional, e que haja mínima demonstração de pertinência e utilidade da comunicação em face da natureza do bem considerada a natureza da atividade da empresa ou seu histórico patrimonial. Desta forma, não restou demonstrada que a comunicação da medida ao elenco de órgãos esteja legitimada, considerando as circunstâncias do caso concreto, pelo artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo genérico o protesto da agravante que, assim, não demonstra o prejuízo efetivo que esteja a lhe causar a decisão agravada. 7. Agravo inominado desprovido. (AI 00198575620134030000, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

No caso dos autos, os executados foram devidamente citados (fls. 37), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou insatisfatória a tentativa de penhora via sistema BACENJUD (fls. 40/43) e a União comprovou ter diligenciado na busca de bens junto ao RENAVAM, Declarações de Operações Imobiliárias - DOI, entre outros (fls. 26/36), não logrando êxito na localização de bens passíveis e/ou suficientes de penhora.

Assim, verifico estarem presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da parte agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante (fl. 142 vº), nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido. Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela pleiteada para que seja decretada a indisponibilidade dos bens dos executados e para que sejam encaminhados ofícios ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Imobiliários, aos Cartórios de Registro de Imóveis de São Paulo e ao DETRAN, conforme requerido pela exequente.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intimem-se os agravados REFRIPOR CAMPOS SALLES INDL/ E COML/ DE REFRIGERAÇÃO LTDA, MAURÍCIO CARLOS VITALE, MARCELO VICENTE VITALE, MAURO SÉRGIO VITALE e VICENTE DE PAULA MARCELINO, nos endereços consignados às fls. 23, 31 vº, 33, 34 vº e 36 para que se manifestem nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de julho de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012403-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012403-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ADILIO LENZOLARI DE OLIVEIRA -EPP
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ILHABELA SP
No. ORIG. : 00003796920068260247 1 Vr ILHABELA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto por ADÍLIO LENZOLARI DE OLIVEIRA - EPP em face da decisão de fls. 97/100, que, invocando entendimentos do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, negou seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista a ausência de peça obrigatória (certidão de intimação da decisão agravada). Sustenta que a juntada de cópia da publicação da decisão agravada no diário oficial equivale à certidão de intimação, de acordo com a jurisprudência do E. STJ.

Requer a reconsideração da decisão e, caso contrário, o processamento do recurso perante a e. Quarta Turma deste Tribunal.

DECIDO.

A decisão de fls. 97/100 merece retratação.

Isto porque consoante entendimento firmado no Resp nº 1.409.357/SP, de relatoria do Ministro Sidnei Beneti, sedimentado nos termos do artigo 543-C do CPC, a ausência da certidão de intimação (peça obrigatória para a formação do instrumento) pode ser relevada desde que seja possível aferir, de modo inequívoco, a tempestividade do agravo por outro meio constante dos autos.

Reconsidero, portanto, a decisão de fls. 97/100 e passo apreciar o feito com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADÍLIO LENZOLARI DE OLIVEIRA - EPP em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade que objetivava o reconhecimento da decadência dos créditos oriundos das diferenças supostamente recolhidas a menor nos meses de janeiro a novembro de 1999.

Pede a atribuição de efeito suspensivo.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

A **decadência relativa a crédito tributário** é regida pelo art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional que estabelece:

"Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;"

Nos termos da lei, a contagem do prazo decadencial inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que

o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte." (RTJ, 103/221).

Vale dizer, que a **constituição do crédito tributário** também poderá ocorrer **de ofício**, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões, sujeitando-se ao **prazo decadencial** do inciso I do artigo 173 do CTN.

Caso o lançamento de ofício seja efetivado por meio de **Auto de infração**, a lavratura deste deverá ocorrer antes do decurso do prazo de cinco anos a **contar do primeiro dia do exercício seguinte** àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sob pena de se consumir a decadência.

Esta é a orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITOS MODIFICATIVOS. EXCEPCIONALIDADE.

*1. Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional objetivando afastar a decadência de créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos em **dezembro** de 1993. 2. Na espécie, os fatos geradores do tributo em questão são relativos ao período de 1º a 31.12.1993, ou seja, a exação só poderia ser exigida e lançada a partir de janeiro de 1994. Sendo assim, **na forma do art. 173, I, do CTN**, o prazo decadencial teve início somente em 1º.1.1995, expirando-se em 1º.1.2000. Considerando que **o auto de infração foi lavrado em 29.11.1999**, tem-se por não consumada a decadência, in casu. 3. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para dar parcial provimento ao recurso especial." (EEARES 200401099782, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA:26/02/2010)*

Todavia, quando apresentada a declaração e efetivado o pagamento do tributo, caso o Fisco apure a existência de crédito remanescente a ser constituído, deverá realizar o **lançamento suplementar** com observância ao prazo decadencial previsto no **§ 4º do art. 150 do CTN**, *in verbis*:

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

...omissis...

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação."

Portanto, as circunstâncias do caso concreto determinarão a forma de constituição do crédito tributário e a data de sua ocorrência, que são elementos imprescindíveis ao exame da decadência.

No caso dos autos, o débito em execução é relativo a janeiro a dezembro de 1999 (fls. 21/58).

O prazo decadencial teve início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, 01.01.2000, e seu término em 01.01.2005.

Logo, o crédito tributário em comento não foi alcançado pela decadência, tendo em vista que foi constituído mediante auto de infração **em 30.12.2004** (fls. 21/58).

Ante o exposto, reconsidero a decisão de fls. 97/100 e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.
Intime-se a parte agravante.
Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013595-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013595-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO
ASSUPERO
ADVOGADO : SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : JUCILENE CALDEIRAS PEREIRA
ADVOGADO : SP322896 ROSELI ALVES SANCHES CALDEIRAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00004885720144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pela ASSOCIAÇÃO UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO ASSUPERO, mantenedora da UNIVERSIDADE PAULISTA - UNIP contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo* que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, para que o impetrado expeça o certificado do Curso de Pedagogia à impetrante JUCILENE CALDEIRAS PEREIRA, no prazo de 5 (cinco) dias.

As fls. 194/196 v., foi deferido o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta das informações de fls. 206/208, o juiz monocrático proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015640-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015640-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ADIMPRO PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP012363 JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
INTERESSADO(A) : ACS VILA SONIA COM/ E AFIACOES DE FACA LTDA
ADVOGADO : SP181560 REBECA ANDRADE DE MACEDO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009503220144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ADIMPRO PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar, que objetivava a suspensão dos efeitos da reunião de julgamento da proposta técnica da licitação nº 4093/2011; ou, alternativamente, impedir a homologação do resultado da licitação.

Às fls. 500/504, foi deferido o pedido de efeito suspensivo.

Contra essa decisão, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT opôs embargos de declaração alegando, a ocorrência de contradição entre o pedido do agravante e a fundamentação da decisão agravada.

Afirma que não restou claro qual foi o provimento concedido, se para suspender os efeitos do contrato que se encontra em execução ou para suspender o ato administrativo que a desclassificou, contrariando o pedido dos autos.

DECIDO:

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos declaratórios quando houver na sentença ou no acórdão obscuridade ou contradição ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

É certo que, de acordo com o artigo 527, parágrafo único, do CPC, a decisão liminar proferida nos casos dos incisos I e III do *caput* deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Observa-se que nos autos do *mandamus* originário deste recurso, o impetrante, claramente, requereu a concessão de liminar para suspender os efeitos da reunião de julgamento da proposta técnica da licitação 4093/2011; ou, alternativamente, impedir a homologação do resultado da licitação.

O impetrante afirma que foi declarado inabilitado, na licitação, por descumprimento do subitem 4.1 do edital.

A decisão agravada, nestes autos, indeferiu a liminar, por entender que o "*conceito de certidão atualizada, além da data de sua expedição, também abrange a situação atualizada do imóvel, devendo ser averbadas e registradas todas as alterações relativas ao imóvel e ao seu proprietário*" (fl. 491).

Contra o referido *decisum* é que foi interposto o agravo de instrumento.

A par disso, a decisão monocrática que apreciou o pedido de efeito suspensivo, ora embargada, declarou que são inválidas as condições impostas no ato convocatório que não se relacionem com o objeto e que são desnecessárias à aferição da idoneidade e da capacidade do licitante, por configurarem excesso.

Nesse sentido, foi observado que o agravante apresentou a certidão de matrícula atualizada, embora nesta não constasse a área construída, sendo que a referida ausência não poderia ser vício insanável e, portanto, motivo para sua inabilitação.

Desse modo, o que restou decidido no *decisum* ora embargado é que a Certidão de Matrícula apresentada pelo impetrante deverá ser considerada válida, não podendo, ser esta o motivo de sua inabilitação no certame.

Assim, os fundamentos expendidos no *decisum* ora acoimado são suficientes à sua cognição, não incorrendo na alegada contradição.

Dessa forma, rejeito os presentes embargos de declaração.

Por fim, recebo a manifestação de fls. 506/527 como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental, mantendo a decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015857-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015857-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP246181 PATRICIA CRISTINA BUSARANHO RAMM
: SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO
AGRAVADO(A) : MONICA DI GIUSEPPE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00749228520114036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pelo **Conselho Regional de Odontologia de São Paulo - CROSP** contra decisão que, em sede de execução fiscal, considerou inválida a citação da executada, ao fundamento de que o aviso de recebimento não foi assinado pela executada (fl. 48).

Alega o agravante, em síntese, que:

- a) nas execuções fiscais a regra é a citação por meio do correio, com aviso de recebimento e é considerada realizada na data da entrega da carta no endereço da executada, nos termos do artigo 8º, incisos I e II, da LEF;
- b) a assinatura da executada, como condição de validade do ato citatório não tem previsão legal;
- c) o parcelamento do débito realizado pela devedora logo depois da citação corrobora a sua efetivação.

Pleiteia a concessão de tutela antecipada recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude do prejuízo da efetividade do processo de execução, bem como a possibilidade de se arguir prescrição do crédito, caso feita nova citação da agravada, que pode dilapidar seu patrimônio.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

A citação, nas execuções fiscais, é regulada pelo artigo 8º da Lei nº 6.830/1980, que estabelece sua realização, em regra, pelo correio. Para a sua validade é suficiente a entrega da carta no endereço do executado, dispensada a sua assinatura pessoal. Nesse sentido, destaco entendimento desta corte, *verbis*:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES PARCIALMENTE DISSOCIADAS. CONHECIMENTO PARCIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA QUE NECESSITA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO

DO CONTRIBUINTE. VALIDADE. AGRAVO REGIMENTO CONTRA DECISÃO QUE ANALISOU PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO. PREJUDICADO. - O juízo a quo tão somente apreciou a questão relativa à suscitada nulidade da citação. Quanto às demais alegações, entendeu que necessitam de dilação probatória e devem ser discutidas em sede de embargos após a devida garantia do juízo. Logo, não as examinou. O agravo de instrumento em análise apresenta discussão quanto ao próprio mérito desses outros argumentos que não foram analisados. Verifica-se claramente, portanto, que o fundamento do decisum impugnado, no que toca a tais matérias, são distintos dos da pretensão recursal apresentada. Assim, a agravante apresentou razões de recurso parcialmente dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, o que impede o respectivo conhecimento. - As matérias exclusivamente de direito e comprovadas nos autos podem ser suscitadas por meio de exceção de pré-executividade. In casu, a nulidade suscitada pela agravante, que, segundo seu entendimento, poderia ser provocada por meio de exceção de pré-executividade, diz respeito ao processo administrativo. No entanto, não há nos autos cópia desse procedimento, ou seja, a prova não foi pré-constituída. Esclareça-se que caberia ao próprio particular juntar a prova e, como a exceção não admite dilação probatória, correto o juízo de primeiro grau ao não analisar a matéria. No que tange à nulidade da citação, o tema foi apreciado por ele, eis que constava dos autos o aviso de recebimento da carta e era possível o respectivo exame. - A citação, nas execuções fiscais, é regulada pela Lei nº 6.830/1980, artigo 8º. Há disposição expressa na lei especial sobre a citação via correio, segundo a qual é suficiente a entrega da carta no endereço do devedor, dispensada a assinatura pessoal do executado para sua validade. Desse modo, a entrega da carta citatória no endereço do executado é plenamente válida e não afronta o artigo 215 do CPC, que somente é aplicado subsidiariamente às execuções fiscais. - À vista do exame exauriente da demanda com o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicado o agravo regimental apresentado pela agravante contra a decisão que indeferiu o efeito suspensivo, proferida em sede de cognição sumária - Agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido. Agravo regimental prejudicado.

(AI 00176549720084030000, JUÍZA CONVOCADA SIMONE SCHRODER RIBEIRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/02/2014 .FONTE PUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CITAÇÃO POSTAL VÁLIDA - ENDEREÇO DO EXECUTADO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - VIA BACENJUD - REQUERIMENTO DO CREDOR - INEXISTÊNCIA - DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO - DESBLOQUEIO - RECURSO PROVIDO.

1.Roga-se no presente recurso a liberação de numerário bloqueio em penhora eletrônica, sob o argumento de que nula a citação do executado e que a medida impossibilita a atividade empresarial desenvolvida. 2.No tocante à citação postal, recebida por pessoa diversa dos proprietários da executada, ressalta-se que referida citação tem previsão no art. 8º, I, da Lei n. 6.830/80, sendo, portanto, a regra, salvo se a Fazenda Pública a requerer por outra forma. 3.Considera-se feita a citação pelo correio na data da entrega da carta no endereço do executado, conforme o inciso II, do mesmo dispositivo legal supra mencionado. 4.A jurisprudência é uníssona no sentido de reconhecer a validade da citação postal no endereço do executado, mesmo que o aviso de recebimento seja assinado por pessoa diversa. 5.Válida a citação da ora agravante (fl. 43). 6.Quanto à penhora eletrônica de ativos financeiros, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. 7.O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município. 8.Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC, não sendo exigíveis os requisitos previstos no art. 185-A, CTN. 9.Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("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."), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora. 10. No caso em comento, a penhora on line foi determinada de ofício (fl. 41), sem que houvesse o requerimento da exequente, sendo, de rigor, portanto, o desbloqueio dos valores atingidos. 11.Agravo de instrumento provido. (AI 00107075120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013)

No caso dos autos, a carta citatória foi dirigida ao endereço da devedora e, nesse local, recebida, conforme assinatura no AR (fl. 36), de maneira que foi realizada de maneira válida. Saliente-se que o pedido da agravante para a suspensão do feito executivo, em virtude do parcelamento da dívida pela executada, em 01.08.2012 (fl. 37), indica que a finalidade do ato de citação realizado, em 29.06.2012 (fl. 36), foi alcançado, o que corrobora a sua

validade.

Por fim, presente o *periculum in mora*, na medida em que, ausente qualquer nulidade do ato citatório, deve o feito ter regular prosseguimento, para a satisfação do crédito da agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUELA RECURSAL**, para determinar o prosseguimento regular do feito executivo.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015961-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015961-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BANCO VOLKSWAGEN S/A
ADVOGADO : MS007295 ANDREA TAPIA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055648920144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Considerando a certidão de fls. 61, intime-se a agravada para que regularize sua representação, sob pena de desentranhamento da petição de fls. 41/50.

Além disso, em que pese a noticiada ausência de representação da petição de fls. 41/50, é de rigor o reconhecimento da preclusão consumativa em relação à contraminuta de fls. 51/60, razão pela qual determino seu desentranhado para entrega à agravada ou sua juntada por linha.

Após, voltem-me conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018513-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018513-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TEC MOLDFER TECNOLOGIA MODELOS E FERRAMENTARIA LTDA

ADVOGADO : SP172026 MARCOS ROBERTO MESTRE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 08.00.02758-0 1 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral da execução fiscal de origem, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018953-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018953-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : POLOQUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 00003381020118260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POLOQUÍMICA INDUSTRIAL LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (fl. 172).

Sustenta a ocorrência da prescrição dos créditos exequendos.

Alega que o precatório, mesmo que originado de ente federativo diverso, pode ser utilizado para fins de compensar débitos fiscais federais.

Pugna a aceitação de precatórios como caução, para fins de assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do artigo 151, II, do CTN.

Pugna a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante a alegação de prescrição, inviável ao Tribunal manifestar-se, nesta oportunidade, acerca da matéria haja vista não ter sido suscitada perante o Juízo monocrático, sob pena de supressão de grau de jurisdição, não obstante tratar-se de matéria de ordem pública.

Da mesma forma, a questão relativa ao oferecimento de precatórios à penhora não foi enfrentada pelo MM. Juiz *a quo*, o que impede o seu conhecimento nesta instância.

Nesse sentido, já se pronunciou esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. PRESCRIÇÃO.

I - A prescrição é matéria cognoscível pela via da exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação

probatória. Precedentes no STJ.

II - À falta de análise das matérias de ordem pública pelo Juiz da execução, a manifestação em grau de recurso é inoportuna, sob pena de supressão do primeiro grau jurisdição.

III - In casu, é necessário o prévio conhecimento e exame da prescrição pelo Juiz da execução.

IV - Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI nº 0029812-24.2007.4.03.0000/SP - Rel. Desembargadora Federal ALDA BASTO - julgado em 09.05.2013 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 21.05.2013 - destaquei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU. CONTRADITÓRIO.

1. **Não obstante a prescrição seja matéria de ordem pública, não é factível o exame em sede recursal, sem que antes sejam submetidas ao magistrado singular.**

2. A par disto, ainda no que concerne à prescrição, é imprescindível a oitiva da parte contrária, haja vista que ela pode, eventualmente, sustentar a ocorrência de causa interruptiva.

3. **É inviável ao tribunal manifestar-se sobre a matéria de defesa, nesta oportunidade, sob pena de supressão de grau de jurisdição e ofensa ao princípio do contraditório.**

4. O agravante não afastou a fundamentação da decisão agravada, de modo que não se sustenta a alegação de inexistência de ato fraudulento.

5. O exame da questão relativa à não ocorrência de fraude demanda efetiva dilação probatória, somente viável em sede de embargos à execução.

6. Agravo regimental prejudicado, agravo de instrumento parcialmente conhecido e, na parte conhecida, desprovido."

(AI nº 0014623-30.2012.4.03.0000/SP - Rel. JUIZ Federal Convocado PAULO SARNO - julgado em 07.03.2013 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 15.03.2013 - destaquei)

"QUESTÃO DE ORDEM - NULIDADE DO JULGADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO - LEGITIMIDADE PASSIVA - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA NÃO CONHECIDA - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS

1. Do exame dos autos, verifica-se que, nos presentes autos, a autora não opôs agravo legal em face da decisão monocrática de fls. 185/187, tendo, apenas, oferecido pedido de reconsideração.

2. Tendo sido equivocada a prolação do acórdão de fls. 198/203 por este órgão Colegiado, impõe-se o reconhecimento de sua nulidade.

3. Questão de ordem para anular o julgamento realizado em 15 de março de 2012.

4. Em homenagem aos princípios constitucionais da celeridade e economia processuais (art. 5º, LXXVIII, CF), impõe-se o julgamento do agravo de instrumento.

5. Constatada a dissolução irregular da sociedade, reconhece-se a responsabilidade do sócio e sua legitimidade para figurar no polo passivo da execução quanto aos débitos executados durante o período em que figurou como gerente da empresa.

6. **Embora a prescrição consista em matéria de ordem pública, seu conhecimento pelo Tribunal sem que antes tenha sido suscitada em primeiro grau configura em supressão de instância, vedada pelo ordenamento jurídico**

7. Pedido de reconsideração prejudicado. Embargos de declaração prejudicados."

(AI nº 0029911-23.2009.4.03.0000/SP - Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA - julgado em 06.09.2012 - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 20.09.2012 - destaquei)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

II - In casu, não há que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

III - **A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo, configura supressão de grau de jurisdição.**

IV - Agravo regimental improvido."

(TRF 3ª Região - proc nº 2007.03.00.018192-8, relator Des. Federal WALTER DO AMARAL, julgado em 30.06.2008, destaquei)

Desta forma, não conheço do agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021426-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021426-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SPARVALE COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00023255920014036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra Elias Jorge Filho e Maria de Fátima Giampaoli Jorge, ao fundamento de que entre a citação da executada e o pedido de inclusão passaram-se mais de cinco anos (fls. 08/11).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) ainda que fosse apurada algum grau de inércia, deveriam ter sido observados, antes de qualquer decretação de prescrição, os procedimentos previstos nos artigos 267 do CPC e 40 da Lei n.º 6830/80, ou seja, que fosse intimada a parte para suprir a falta em 48 horas ou arquivamento do processo;
- b) é ilógico decretar a prescrição intercorrente de um processo que nunca foi arquivado, ainda mais sem a manifestação da exequente, de maneira que a decisão viola o disposto no artigo 40 da LEF;
- c) em momento algum houve desmazelo ou negligência da credora na condução da execução e, nos momentos em que o processo ficou parado, a culpa foi da morosidade do judiciário.

É o relatório.

Decido.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacíficou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. 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. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indúvidos os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com o despacho que ordenou a citação da empresa devedora (fl. 95 - artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com redação posterior à LC 118/05), volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário. No caso dos autos, o despacho citatório se deu em 23.10.2006 (fl. 57), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Elias Jorge Filho e Maria de Fátima Giampaoli Jorge ocorreu em 08.01.2014 (fls. 102/104). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre o despacho de citação da executada e o pedido de inclusão dos agravados, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Saliente-se, por fim, que o artigo 267 do CPC não guarda qualquer relação com a matéria atinente à prescrição em discussão neste recurso, mas, sim, com a extinção do processo sem resolução de mérito.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO**

ao agravo de instrumento.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravados Elias Jorge Filho e Maria de Fátima Giampaoli Jorge no lugar de Sparvale Comércio e Prestação de Serviços Ltda.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021717-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021717-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : IRACEMA CUSTODIO DA SILVA
ADVOGADO : SP261954 ROBERTA DE CASTRO SAMOS PARIS e outro
AGRAVADO(A) : CEB PARTICIPACOES E NEGOCIOS INTERNACIONAIS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257489320004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão de Iracema Custódio da Silva do polo passivo da lide (fl. 204).

A agravante sustenta a ocorrência da dissolução irregular da empresa.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento com base no art. 557 do Código de Processo Civil.

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima nas hipóteses de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, III, do CTN; e de dissolução irregular da sociedade, cabendo à Fazenda a prova de tais condutas.

A dissolução irregular é caracterizada pelo encerramento das atividades da sociedade em seu domicílio fiscal sem comunicação e formalização de distrato perante os órgãos competentes, conforme Súmula 435 do E. Superior Tribunal de Justiça.

A simples devolução do aviso de recebimento - AR - não é indício suficiente de dissolução irregular, sendo necessária a diligência de Oficial de Justiça (AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010, EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010).

Nesta hipótese, o redirecionamento da execução fiscal **pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular**, cabendo-lhe o ônus da prova (STJ, EAg 1105993/RJ, Embargos de Divergência em Agravo 2009/0196415-4, Primeira Seção, Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/12/2010, DJe 01/02/2011; AgRg no REsp 1200879/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, 05/10/201, DJe 21/10/2010)

Acresça-se a necessidade de haver **vinculação e contemporaneidade** do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal, como tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1140372/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, j. 27/04/2010, DJe 17/05/2010, RDDT vol. 179 p. 173; REsp 1217467/RS, Rel. Ministro Mauro

Campbell Marques j. 07/12/2010, DJe 03/02/2011).

Nestes autos, não houve diligência do Oficial de Justiça no endereço constante da CDA (fl. 10) e da tela do CNPJ (fl. 23) - Rua Haddock Lobo, 1569, conj. 3. Portanto, não restou caracterizada a dissolução irregular da empresa. Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão ausentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão da sócia no polo passivo da lide.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravante.

Após, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021723-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FOTO LINE GRAFICA EDITORA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00115025820068260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra Sérgio José Celestino, ao fundamento de que entre o despacho que ordenou a citação da executada e o pedido de inclusão passaram-se mais de cinco anos (fls. 140/141).

A agravante alega, em síntese, que o prazo prescricional para requerer a inclusão do sócio somente teve início quando a exequente tomou ciência da impossibilidade de se prosseguir a execução fiscal contra a empresa devedora, com a sua dissolução irregular (Súmula 435 do STJ - teoria da *actio nata*), em 04.08.2011, bem como que a jurisprudência do STJ exige, além do transcurso de cinco anos, a inércia da credora.

É o relatório.

Decido.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. 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. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com o despacho que ordenou a citação da empresa devedora (fl. 61 - artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com redação da LC 118/05), volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário. No caso dos autos, o despacho citatório se deu em 26.10.2006 (fl. 61), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Sérgio José Celestino ocorreu em 12.12.2013 (fls. 130/131). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão do agravado, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravado Sérgio José Celestino

no lugar de Foto Line Gráfica Editora Ltda.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021778-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021778-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PANIFICADORA CIDADE DAS ROSAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00137946519968260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra Ricardo Pupo Eterovic e Wagner Eterovic, ao fundamento de que entre a citação da executada e o pedido de inclusão passaram-se mais de cinco anos (fls. 208/209).

A agravante alega, em síntese, que o prazo prescricional para requerer a inclusão dos sócios somente teve início quando a exequente tomou ciência da impossibilidade de se prosseguir a execução fiscal contra a empresa devedora, com a sua dissolução irregular (Súmula 435 do STJ - teoria da *actio nata*), em 02.08.2013, de maneira que, considerado o redirecionamento, em 23.09.2013, não ocorreu a prescrição.

É o relatório.

Decido.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, isto é, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação (se antes das alterações da LC 118/05) ou do despacho de citação (se posterior à LC 118/05), sem que haja qualquer ato direcionado aos corresponsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses

previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. 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. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa devedora (fl. 32 - artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com redação anterior à LC 118/05), volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. Saliente-se que não se aplica a Súmula 106 do STJ, uma vez que se refere à prescrição do crédito tributário. No caso dos autos, a citação se deu em 29.12.2003 (fl. 32), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento contra Ricardo Pupo Eterovic e Wagner Eterovic ocorreu em 23.09.2013 (fl. 195/202). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão dos agravados, sem a comprovação de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do lustro, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravados Ricardo Pupo Eterovic e Wagner Eterovic no lugar de Panificadora Cidade das Rosas Ltda.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021842-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021842-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PARTENZA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP245040 LUCIANA FIGUEIREDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00613789320124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PARTENZA COMERCIAL LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 189/192).

Em síntese, sustenta que, sendo os créditos em execução referentes aos exercícios financeiros de 2006 a 2009, ajuizado o feito em 16.01.2013 e a citação firmada somente em 20.08.2013, ocorreu a prescrição.

A agravante requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Na forma da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de **tributo sujeito a lançamento por homologação**, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte." (RTJ, 103/221).

Entretanto, **a constituição definitiva do crédito ocorrerá** quando aperfeiçoada sua exigibilidade **com o vencimento**, desde que posterior à entrega da declaração, ou **com a entrega da declaração**, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega.

Neste sentido é o entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, demonstrado pela ementa colacionada:

"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTOS 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. Conseqüentemente, 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. Conseqüentemente, **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 qual deve ser empreendida 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 perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente 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. Conseqüentemente, 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

sobrevindo 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."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).

Vale dizer, que a **constituição do crédito tributário** também poderá ocorrer **de ofício**, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexactidões.

Adite-se que o **termo de confissão espontânea** de débito fiscal é apto à constituição do crédito tributário, no entanto, se **seguido do pedido de parcelamento**, haverá a **interrupção do prazo prescricional**, que **voltará a fluir a partir do inadimplemento do acordo firmado**.

Assim é o entendimento assente do E. Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. INADIMPLÊNCIA. CAUSA INTERRUPTIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN.

1. Hipótese em que se discute o termo inicial do prazo prescricional para a exigência dos tributos sujeitos ao regime do REFIS (se na data do inadimplemento do parcelamento, ou na data da exclusão do contribuinte).

2. O entendimento do acórdão recorrido se encontra em consonância com a orientação pacificada nesta Corte de que, **uma vez interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento**. Precedentes: (AgRg nos EDcl no REsp 964.745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 15/12/2008; REsp 762.935/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 9.12.2008, DJe 17.12.2008; AgRg no Ag 976.652/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 3/9/2009, DJe 14/9/2009).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1222267/SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28/09/2010, DJe 07/10/2010).

Nesse contexto, as circunstâncias do caso concreto determinarão o **marco inicial do prazo prescricional**, que poderá ser **a data do vencimento** ou **da entrega da declaração**, o que for posterior; **da intimação ou notificação** da decisão final do processo administrativo fiscal; **do termo de confissão espontânea** de débito fiscal ou **do inadimplemento do acordo firmado**.

In casu, a **execução fiscal foi ajuizada em 19.12.2012** (fl. 26), determinada a citação em **17.01.2013** (fl. 26), sendo efetiva em **20.08.2013**, conforme dizeres da recorrente (fl. 11).

Os débitos em execução são relativos ao período de 2006, 2008, 2009 e 2010 (fls. 29/116) e foram **constituídos mediante declaração de rendimentos, em 07.08.2009 (fl. 151) 16.04.2010 (fl. 152), 19.08.2010, 23.09.2010 e 18.10.2010 (fl. 155)**.

Portanto, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada iniciou-se na data da apresentação da aludida declaração mais antiga, que ocorreu em **07.08.2009**.

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo.

Logo, **não ocorreu a prescrição**, haja vista que da data mais antiga da constituição dos créditos, **07.08.2009**, até o ajuizamento da ação, **19.12.2012**, não decorreu o prazo de 05 (cinco) anos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021973-98.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.021973-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRANSMOURA TRANSPORTES RODOVIARIO DE CARGAS LTDA
PARTE RÉ : CRISTOVAO ALVES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00059965520074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão no polo passivo do sócio Cristóvão Alves de Souza, para que responda apenas pelos débitos posteriores ao seu ingresso na sociedade executada (fls. 71/74).

Alega-se, em síntese, que a agravada tem responsabilidade tributária pelo pagamento integral do crédito em cobrança, uma vez que integrava a sociedade executada como administradora quando da sua dissolução irregular e, nessa condição, externava a vontade da pessoa jurídica, o que configura ilícito, a teor dos artigos 3º, 124, inciso I, 134 e 135, ambos do CTN.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Relativamente à dissolução ilícita, dispõe a Súmula 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*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDERÊÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que 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. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)*

2. *"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 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)*

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. *A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.*

2. *Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).*

3. *O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Embargos declaratórios rejeitados."*

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, verifica-se que não foi constatada a dissolução irregular da executada por meio de oficial de justiça, nos termos da Súmula 435 do STJ. A diligência negativa se deu no endereço da pessoa jurídica CNH Indústria e Comércio de Artefatos de Metal (Rua Domingos Marques - sala 03 - Vilas Boas, Campo Grande/MS - fls. 38/43) e não no da executada (Avenida Costa e Silva, sala 05, Campo Grande/MS - fl. 56). Ainda que assim não fosse, a ficha cadastral, acostada às fls. 56/59, demonstra que o agravado Cristóvão Alves de Souza foi admitido na empresa devedora, em 24.07.1998, ou seja, depois do vencimento dos tributos em cobrança (fls. 22/25), o que afasta sua responsabilidade, a teor dos precedentes colacionados. Dessa forma, e considerado que a ilegitimidade de parte é matéria de ordem pública, cognoscível de ofício e em qualquer grau de jurisdição

(AGRESP 200602787029, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA: 29/06/2007 PG:00569 RT VOL.:00865 PG:00163), de rigor a exclusão do agravado do polo passivo da ação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e, de ofício, determino a exclusão de Cristóvão Alves de Souza do polo passivo da execução fiscal, à vista da sua ilegitimidade passiva.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravado Cristóvão Alves de Souza no lugar de Transmoura Transportes Rodoviário de Cargas Ltda..

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022756-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TINTAS TUDO COR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00376725220104036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão no polo passivo da sócia Maria Augusta Munhoz, ao fundamento de que ingressou na sociedade depois do fato gerador dos tributos em cobrança (fls. 97/101).

Alega-se, em síntese, que a agravada tem responsabilidade tributária pelo pagamento do crédito em cobrança, uma vez que integrava a sociedade executada como administradora quando da sua dissolução irregular e, nessa condição, externava a vontade da pessoa jurídica, o que configura ilícito, a teor dos artigos 113, §2º, e 135, ambos do CTN e 9º da Instrução Normativa 82/97.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:
TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Relativamente à dissolução ilícita, dispõe a Súmula 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*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que 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. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "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 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de

determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, foi constatada a dissolução irregular da executada por meio de oficial de justiça, em 27.11.2012 (fl. 80), nos termos da Súmula 435 do STJ. Porém, a ficha cadastral, acostada às fls. 95/96, demonstra que a agravada Maria Augusta Munhoz foi admitida na empresa devedora, em 15.03.2007, ou seja, depois do vencimento dos tributos em cobrança (fls. 10/58). Dessa forma, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravada Maria Augusta Munhoz no lugar de Tintas Tudo Cor Ltda.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022768-07.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022768-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LARISSA MAIA DA FONSECA
ADVOGADO : MS009717 LEONARDO SAAD COSTA e outro
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao MS e outro
: FUNDACAO GETULIO VARGAS FGV
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00085813620144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária indeferiu pedido de tutela

antecipada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada, proposta por Larissa Maia da Fonseca contra a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB e a Fundação Getúlio Vargas - FGV, pretendendo autorização para realizar a prova de 2ª fase do XIV Exame Unificado da OAB, no dia 14/09/2014, emitindo-se, para tanto, o boleto bancário para pagamento da taxa de inscrição, no valor de R\$ 100,00. Como fundamento do pleito, a autora alega que foi aprovada na prova objetiva (1ª fase) do XIII Exame de Ordem da OAB, porém não obteve a pontuação mínima para aprovação na prova discursiva (2ª fase). Tomou conhecimento do Edital Complementar, que abriu inscrições para o pedido de reaproveitamento da 1ª fase do XIII Exame de Ordem Unificado (de 05/08/2014 a 12/08/2014), no penúltimo dia do prazo, tendo realizado a sua inscrição no último. Aduz que, no dia seguinte, não obteve êxito na impressão do boleto, obtendo a informação, no próprio site, de que a sua inscrição não havia sido realizada. Ao reclamar sobre o fato, perante a Ouvidoria-Geral do Conselho Federal da OAB, não foi dada nenhuma solução ao caso. Documentos às fls. 11-93. Relatei para o ato. Decido. Extrai-se do art. 273 do Código de Processo Civil que o juiz poderá antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial desde que estejam preenchidos e presentes dois requisitos obrigatórios, quais sejam, prova inequívoca e convencimento da verossimilhança da alegação. Além da presença desses dois requisitos obrigatórios, exige ainda o referido dispositivo que deve estar demonstrado um dos alternativos, quais sejam, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Por fim, há o impedimento de se conceder a antecipação de tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Partindo dessa premissa, por ora, entendo não ser cabível a medida antecipatória pleiteada. Na hipótese dos autos, não está presente o requisito relativo ao fumus boni iuris, uma vez que, em princípio, não haveria ilegalidade ou abusividade na negativa das rés em permitir a participação, na prova, do candidato não inscrito dentro do prazo previsto no edital do certame. Ocorre que as provas carreadas aos autos, além de produzidas unilateralmente pela parte autora, são frágeis, não se podendo afirmar que a candidata efetivamente tenha formulado o pedido de inscrição, tampouco que isso tenha ocorrido dentro do prazo fixado para tanto. Vale dizer, não há, sequer, prova documental do acesso da autora aos sites das rés naquele período, do número de inscrição gerado, ou ainda, da mensagem de erro obtida na tentativa de impressão do boleto bancário. Ocorre que, após o encerramento do prazo previsto no edital do exame, não me parece razoável obrigar-se a parte ré a aceitar a inscrição tardia de candidatos, uma vez que, por estar adstrita a lei, ela deve observância à data de encerramento de tais atos. Ainda, como fundamentos da decisão, invoco os princípios da legalidade, da vinculação ao edital, da moralidade e ao da isonomia, norteadores da Administração Pública, de modo que todo e qualquer tratamento diferenciado entre os candidatos deve vir expresso em lei ou nas normas do edital. Com efeito, a se conceder a tutela vindicada pela autora, haveria ofensa, sem sombra de dúvidas, a tais princípios, criando-se um benefício em detrimento dos outros candidatos não agraciados por tal beneplácito administrativo, vindo a comprometer, inclusive, a seriedade do certame. Pelo exposto, indefiro o pedido de tutela antecipada."

Irresignada, afirma agravante que tendo sido aprovada na prova objetiva da 1ª fase do XIII Exame da Ordem Unificado, não logrou êxito na aprovação da prova prático-profissional (2ª Fase) realizada em junho de 2014, entretanto, pretendendo usufruir da benesse concedida pelo §3º, do art. 11, do Provimento nº 156/2013 do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, que permitiu o reaproveitamento do resultado obtido na prova objetiva ao candidato que realizasse o Exame da Ordem imediatamente subsequente continuou se preparando para a realização da prova da 2ª Fase a se realizar em 14/09/2014.

Notícia que em 20/06/2014 o Conselho Federal da OAB tornou pública através de Edital Complementar a abertura de prazo para o pedido de reaproveitamento da 1ª Fase do XIII Exame da Ordem Unificado, cuja solicitação deveria ser realizada exclusivamente pela internet no período entre 14:00 horas do dia 05 de agosto e 23:59hs do dia 12 de agosto de 2014, cabendo ao candidato enviar formulário de solicitação devidamente preenchido e imprimir e efetuar o pagamento do boleto bancário no valor de R\$ 100,00 até as 23:59hs do dia 22/08/2014.

Informa que tomou conhecimento do Edital em 11/08/2014 e realizou sua inscrição no dia 12/08/2014, mas no dia seguinte 13/08 não obteve êxito na impressão do boleto apesar das diversas tentativas, recebendo a informação no site de que sua inscrição não havia sido realizada.

Alega que abriu reclamação junto à Ouvidoria Geral do Conselho Federal da OAB, não tendo obtido qualquer solução para o caso.

Asseverando haver preenchido todos os requisitos para realização da 2ª fase da prova da OAB, bem como não se poder exigir da agravante a comprovação de fatos não negados pelos responsáveis do Exame da Ordem, requer a agravante a concessão do efeito suspensivo para determinar seja emitido o boleto bancário no valor de R\$ 100,00 em favor da agravante, autorizando a realização da prova da 2ª Fase do XIV Exame Unificado da OAB, no dia 14/09/2014.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos

fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Mantenho a decisão agravada.

Com efeito, como explicitou o magistrado de primeiro grau em sua bem lançada decisão a agravante não comprovou a ocorrência de qualquer inconsistência nos sistemas eletrônicos disponibilizados pela OAB para a feitura do pedido de reaproveitamento do resultado da prova anterior (<http://oab.fgv.br> e <http://oab.org.br>).

Ao contrário, a própria autora esclarece que "realizou a inscrição no dia 12 de agosto de 2014" sem mencionar sequer a hora. Por outro lado, afirmou que somente do dia subsequente tentou imprimir o boleto de pagamento, sem sucesso, quando o Edital estabelecia no item 1.1.1.1. que enviado o formulário o boleto deveria ser impresso "Submetido o formulário, o examinando deverá imprimir e efetuar o pagamento do boleto bancário correspondente, no valor de R\$ 100,00 (cem reais), ressaltando no item 1.1.1.2 a possibilidade de reimpressão do boleto "...*Todos os examinandos que efetuarem o pedido de reaproveitamento da 1ª fase do XIII Exame de Ordem poderão reimprimir seu boleto bancário, caso necessário, no máximo até as 23h59min do dia 22 de agosto de 2014.*"

Ressalte-se que, nem se preocupou a autora impetrante em demonstrar que efetivamente tentou - ainda que em data posterior - acessar o sistema de dados da OAB a fim de imprimir seu boleto bancário. Também não anotou o número de seu pedido de inscrição providência que, até por cautela, deveria ter sido observada pela autoria.

Na verdade, ao que tudo indica, a agravante não observou o prazo fixado no Edital Complementar (fls. 66/69), fato que não pode ser atribuído aos sistemas de informática da OAB. Afirma-se ter havido inconsistência no sistema eletrônico da OAB, todavia à precariedade de documentação nesse sentido.

Portanto, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal, porquanto os documentos colacionados pela autora, ora agravante, submetidos ao juízo de primeiro grau, não demonstram de forma clara e inequívoca a feitura do pedido de reaproveitamento do resultado de aprovação da 1ª fase do XIII Exame da Ordem, no sítio da OAB.

Assim, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, pois, qual consignado pelo magistrado, os documentos trazidos a exame não permitem comprovar de plano a ocorrência de erro/inconsistência no sistema de dados da OAB, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória e contraditório.

Tampouco as razões do agravo trazem algum dado concreto ou desconstituem as assertivas lançadas pelo magistrado na decisão agravada, apesar do esforço do ilustre procurador.

Logo, a decisão agravada, portanto, há de ser mantida, porquanto o MM. Juiz monocrático, embora dedicado ao tema, encontrou a mesma dificuldade desta Relatora: fatos controvertidos e sem provas aferíveis de plano.

Ante o exposto, indefiro, o pedido de efeito suspensivo feito nos autos do recurso.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Intime-se a agravada na forma do Art. 527 inc. V do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023329-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023329-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IOSAN FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP187521 FERNANDA TAMIOZZO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156909220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promova a parte agravante à juntada da Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial original referente as custas de preparo, a teor da Resolução nº 426/2011 do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011,

no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023381-27.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023381-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BIC ARRENDAMENTO MERCANTIL S/A
ADVOGADO : SP116441 LUIZ RENATO FORCELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00013247320134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fl. 401.

Verifica-se que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008207-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008207-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : JCE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 09.00.00038-1 A Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

A Lei nº. 11.941, de 27 de maio de 2009, em seus artigos 5º e 6º, determinou ser indispensável aos que pretendem aderir ao programa de parcelamento e remissão de débitos tributários (REFIS) desistirem da ação judicial que discute o crédito bem como renunciarem a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação. Assim, esclareça o apelante, conclusivamente, acerca do pedido de fls. 104/106, uma vez que a desistência, simplesmente, da demanda não pode ser acolhida neste caso. Concedo para tanto, o prazo de 05 (cinco) dias. Intime-se.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11921/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008080-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008080-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Presbiteriano Mackenzie
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00352070220124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO.

1. A parte inconformada com a decisão proferida com base no art. 557 do Código de Processo Civil poderá interpor o agravo de que trata o § 1º. No entanto, a irrisignação deve demonstrar que a decisão recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência existente sobre a matéria. Não basta, portanto, lamentar a injustiça ou o gravame que a decisão do relator encerra. A parte tem o ônus de revelar que essa injustiça e esse gravame não são autorizados pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio tribunal.

2. 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.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024854-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024854-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : SERGIO HENRIQUE PLUT e outros
: MARINEI MACEDO DE MELLO
: ATAIDE TOLEDO ROSA
: ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: ANGELA MARIA FERRACINI BORZANI
: AMINADAB FERREIRA FREITAS
: SANDRA AMADO FACINCANI
: ANA MARIA VIEGAS PIRES
: MARIA APARECIDA TOALIAR
: CLAUDIO ROBERTO NOBREGA MARTINS
ADVOGADO : SP029609 MERCEDES LIMA e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência (STJ, AGEDAG n. 664435-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 21.06.05; AGA n. 1006207-SP, Rel. Min. Sydney Beneti, j. 05.06.08). 2. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos (TRF da 1ª Região, AG n. 2007.01.00.053605-0, Rel. Des. Fed. Francisco de Assis Betti, j. 29.10.08; AC n. 2006.38.00.003926-8, Rel. Des. Fed. José Amilcar Machado, j. 12.12.07; TRF da 4ª Região, AC n. 2004.71.01.003481-8, Rel. Álvaro Eduardo Junqueira, j. 13.12.06; AG n. 2008.04.00.042326-8, Rel. Marga Inge Barth Tessler, j. 11.02.09).

2. Verifico que todos os autores comprovam que recebiam vencimentos acima do limite para a concessão da assistência judiciária, considerado o salário mínimo vigente em julho de 1998, no valor de R\$ 130,00 (MP n. 1.656/98).

3. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada

no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

5. Pedido de assistência judiciária indeferido. Embargos de declaração dos autores não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir o pedido de assistência judiciária e negar provimento aos embargos de declaração dos autores, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026994-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026994-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outros
EMBARGANTE : CLAUDIA ALEXANDRE UZUN e outros
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.217/220
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.03229-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÕES. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. A pretensão buscada pelas partes embargantes não se sustenta, uma vez que a decisão recorrida se pronunciou sobre todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia submetida a julgamento.

2. Inexistem as alegadas omissões e contradições apontadas pelas partes embargantes, na medida em que o v. acórdão consignou que:

Não merece prosperar o inconformismo das partes recorrentes, na medida em que a decisão impugnada se alinhou à jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que viola a coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários e a substituição de índices de correção monetária, na fase de execução, se a sentença liquidanda adotou expressamente outros critérios para a atualização do débito.

Anoto, ainda, que a decisão proferida em sede de embargos declaração (fl.186/187), em complemento à decisão ora impugnada, eliminou qualquer dúvida acerca da atualização monetária conforme definida no título exequendo, ou seja, nos moldes do Provimento COGE 24/97, mas utilizando os índices oficiais da inflação, vez que aludido Provimento contempla, no cálculo da correção monetária, os expurgos inflacionários.

Assim, não há que se falar em atualização do débito pela tabela do FGTS, mas sim pela regra estabelecida pelo já citado Provimento nº 24/97, na medida em que a atualização da conta vinculada, em consequência do recálculo do saldo existente na época do expurgo, não se confunde com a correção monetária do débito judicial.

3. Anote-se que o v. acórdão não afastou os índices determinados pelo Provimento COGE 24/97, mas apenas os expurgos inflacionários.

4. Registre-se, ainda, que o v. acórdão afastou do cálculo de liquidação a incidência da tabela Jam que, como é sabido, inclui juros e atualização monetária, motivo pelo qual inexistente, em relação aos juros remuneratórios, a apontada omissão, como afirma a parte embargante (fundistas).

5. Em verdade, depreende-se da argumentação trazida aos autos que os embargantes pretendem rediscutir teses e

provas, sendo nítida a intenção de se conferir efeitos infringentes aos recursos, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

6. Sem dúvida, a jurisprudência é pacífica no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.

7. Cumpre salientar, ademais, que o julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão (Precedentes).

8. É descabida a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento, a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

9. Embargos de declarações desprovidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declarações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001252-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001252-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SEVERINA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00012523720094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. FGTS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE n. 226.855-7, no sentido de que a Caixa Econômica Federal atualizou corretamente os saldos das contas fundiárias nos períodos de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2007.03.99.045394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : SELMA DO CARMO ABREU GONCALVES FRAGA e outros
ADVOGADO : SP129006 MARISTELA KANECADAN
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.336/342
EMBARGADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 95.00.03813-7 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE E OMISSÃO INEXISTENTES. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. A pretensão buscada pela parte embargante não se sustenta, uma vez que a decisão recorrida se pronunciou sobre todas as questões relevantes para o deslinde da controvérsia submetida a julgamento.

2. Inexiste a alegada obscuridade na medida em que o v. acórdão, em relação à atualização do débito judicial, manifestou-se de forma clara e inteligível nos seguintes termos:

A correção monetária do débito judicial deve ser calculada de acordo com as regras do próprio Fundo (tabela JAM), tão somente para os autores que não tenham levantado o saldo de suas contas vinculadas ao FGTS. Pode acontecer de o trabalhador ter sido contemplado com alguma das hipóteses de saque após o momento em que a Caixa deixou de aplicar os índices reconhecidos na sentença. Nesse caso, o trabalhador já teria tido o direito de sacar os valores em questão.

Assim, em se tratando dessa situação, a tabela JAM deve incidir na atualização do saldo até o momento em que se teria dado o saque integral dos valores. A partir daí, a mencionada tabela não deve mais incidir, sendo o valor então corrigido como os débitos judiciais em geral, nos termos Resolução nº 134/2010.

Se, ao contrário, após o momento em que a Caixa deixou de aplicar os índices reconhecidos, o trabalhador não teve o direito ao saque de sua conta do FGTS, então a atualização o valor deve ser feita com a inclusão da tabela JAM durante todo o período.

3. Ademais, vale lembrar que a matéria relativa à atualização do débito judicial independe de pedido expresso, motivo pelo qual não é *extra petita* nem *ultra petita*, como alega a parte embargante.

4. Registre-se, ainda, que não ocorreu a apontada omissão em relação aos juros remuneratórios, pois o v. acórdão apreciou a matéria à luz da incidência da Tabela JAM, a qual inclui juros e correção monetária das contas vinculadas ao FGTS.

5. Em verdade, depreende-se da argumentação trazida aos autos que a que a parte embargante pretende rediscutir teses, sendo nítida a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

6. Sem dúvida, a jurisprudência é pacífica no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada.

7. Cumpre salientar, ademais, que o julgador não está obrigado a examinar todas as normas legais citadas e todos os argumentos deduzidos pelas partes, mas somente aqueles que julgar pertinentes para lastrear sua decisão.

8. Embargos de declaração desprovidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005558-44.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : RONNIE DE CASSIO DA SILVA
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 256/258
No. ORIG. : 00055584420124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - DECISÃO PROFERIDA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO - EFEITO VINCULANTE - INEXISTÊNCIA - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RECURSO DESPROVIDO.

1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

2 - Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestado em sede de recurso repetitivo no sentido de que, *com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).*

3. Registre-se, que a decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo E. Superior Tribunal de Justiça, acerca da aplicabilidade do artigo 5º da aludida medida provisória, de fato, não possui efeito vinculante como afirmado pela parte recorrente, no entanto, inexistente impedimento legal para que esta Corte Regional adote a orientação jurisprudencial que entender a mais correta para o caso concreto.

4. Assim, a par de inúmeros precedentes, esta Corte Regional tem admitido a capitalização mensal dos juros remuneratórios em contratos firmados em data posterior à edição da medida provisória nº 1963-17 (reeditada sob o nº 2170-36/2001) e, desde que aludido encargo tenha sido expressamente pactuado, como é caso destes autos.

5. Quanto à comissão de permanência, a decisão recorrida consignou pela inexistência de interesse recursal da parte recorrente, na medida em que a CEF não está cobrando o apontado encargo, até porque não avençado pelas partes.

6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005832-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005832-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. FGTS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE n. 226.855-7, no sentido de que a Caixa Econômica Federal atualizou corretamente os saldos das contas fundiárias nos períodos de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.
3. No tocante à correção monetária relativa aos meses de janeiro/89 e abril/90, não tem a parte agravante interesse na reforma da decisão, tendo em vista que a r. sentença acolheu a sua pretensão nesse sentido.
4. Quanto à progressividade, a documentação carreada à fls. 75 dos autos indica ter a parte autora realizado a primeira opção pelo regime do FGTS quando ainda em vigor a Lei n. 5.107/1966.
5. Dessa forma, tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: "Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)." À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.
6. Assim, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.
7. Relativamente às opções realizadas a partir de 18/06/1973 (fls.39/41 e 58), também não há que se falar no direito à aplicação da taxa progressiva no saldo da conta fundiária, pois se refere a contrato de trabalho celebrado na vigência da Lei n. 5.705/71, que fixava a taxa única de 3% (três por cento).
8. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007751-63.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007751-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO(A) : GIUSEPPA ASQUINO PINSUTI
ADVOGADO : SP141049 ARIANE BUENO MORASSI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. FGTS. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JANEIRO DE 1989. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE n. 226.855-7 interposto pela CEF, no sentido de que o saldo do FGTS mantido em conta no mês de janeiro deveria ser atualizado no mês de fevereiro, com base no rendimento acumulado da Letra Financeira do Tesouro Nacional daquele mês.
3. Dessa forma, considerando que o agravado em sua petição inicial (fls.02/03 e 07/08) insurgiu-se expressamente contra o critério de atualização monetária utilizado pela CEF nos saldos das contas fundiárias no período de janeiro de 1989, não há que se falar em pedido extra petita, pois a correção dos referidos saldos era realizada no mês seguinte.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006214-98.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006214-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARLI APARECIDA FELICIANO
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/187
No. ORIG. : 00062149820124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - ARTIGO 5º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1963-17 REEDITADA SOB O Nº 2.176-36 E 23.08.2001 - ADI 2316/DF - PENDENTE DE JULGAMENTO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS PACTUADA - ADMISSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.

2 - Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestado em sede de recurso repetitivo no sentido de que, *com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada." (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).*

3. No tocante a ADI nº 2316/DF, registre-se que não há pronunciamento definitivo do E. Supremo Tribunal Federal, razão pela qual *deve prevalecer a presunção de constitucionalidade do art. 5º da MP nº 1.963-17/00, reeditada sob o nº 2.170-36/01, que admite a capitalização mensal de juros nas operações realizadas por instituições financeiras. (cf. voto preliminar no Resp nº 1061530/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/03/2009).*

4. Na hipótese, o contrato foi firmado em data posterior à aludida medida provisória e, além disso, o apontado encargo foi expressamente pactuado, razão pela qual não deve ser afastada a capitalização mensal dos juros remuneratórios.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025303-

40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ANDRE LUIS MACHADO e outro
: ANDREIA DE GUSMAO NICOLAU MACHADO
ADVOGADO : SP174491 ANDRÉ WADHY REBEHY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/165v.
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
INTERESSADO : PATRICIA MONTANO ETCHEBEHERE
ADVOGADO : SP218080 BIANCA PIPPA DA SILVA e outro
INTERESSADO : CIA PROVINCIA DE CREDITO IMOBILIARIO

ADVOGADO : SP181251 ALEX PFEIFFER e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00036187220114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, a fundamentar o provimento do agravo de instrumento interposto por Patrícia Montano Etchebehere: *A agravante se insurge contra a decisão que recebeu as apelações interpostas pelos agravados nos efeitos devolutivo e suspensivo. Pretende afastar este último efeito, alegando a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação. Ressalta que a sentença julgou parcialmente procedentes seus pedidos e foi proferida antes da decisão que concedeu a imissão na posse aos agravados pela Justiça Estadual. Não obstante as decisões que proferi nos Agravos de Instrumento n. 2011.03.00.025537-0, n. 2011.03.00.019469-0 e n. 2013.03.00.005436-0, (assinaladas pela CEF na resposta de fls. 141/146), em que analisei e afastei as alegações de nulidade da execução extrajudicial em razão da ausência da intimação da agravante e pela arrematação por preço vil, considerando que a sentença é favorável à agravante e o risco de tal decisão eventualmente perder sua efetividade, caso seja mantido o efeito suspensivo às apelações interpostas pelos agravados, por cautela, deve ser concedida, por ora, a antecipação da tutela requerida. Cumpre anotar que antecipação da tutela recursal, não tem o escopo de afastar o alegado risco de que os agravados André Luis Machado e Andréia Gusmão Nicolau Machado requeiram o cumprimento da decisão proferida pela Justiça Estadual que deferiu a estes o pedido liminar de imissão na posse, cabendo à agravante, com relação a tal decisão, manejar perante aquele Juízo os recursos que entender cabíveis. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento apenas para afastar o efeito suspensivo das apelações interpostas pelos agravados (fl. 164v.).*
3. Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição deste recurso para a rediscussão da matéria, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico, como pleiteia o embargante.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11929/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000434-07.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.000434-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : HUDSON SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP161303 NELSON ALVES GATTO e outro
APELADO(A) : Justiça Pública

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - MOEDA FALSA - ARTIGO 289,§1º, DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - AFASTADA A HIPÓTESE DE FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA - PROVAS SUFICIENTES - CONDENAÇÃO MANTIDA - DESTINAÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA PARA ENTIDADES FILANTRÓPICAS- RECURSO IMPROVIDO.

1-Preliminar. Antes de adentrar ao mérito recursal é dever tratar das preliminares suscitadas pela defesa. Afasto a preliminar de exclusão do crime ou da culpabilidade, face à suposta caracterização do estado de necessidade, haja vista que a defesa não se desincumbiu do ônus de demonstrar a existência de eventual coação sofrida pelo acusado, atualidade do perigo, inevitabilidade e absoluta impropriedade de afastá-lo por outros meios, além de não ter comprovado sequer a existência do suposto autor de nome "Ratinho" que teria feito ameaças ao acusado e o envolvimento com o grupo criminoso "PCC".

2- Materialidade. A materialidade delitiva ora em comento restou demonstrada pelo auto de prisão em flagrante de fls. 02/06, pelo auto de apreensão das cédulas falsas de fls. 19/20 e pelo laudo de exame de moeda de nº 490/2008 (fls. 69/73), tendo concluído que "*a falsificação não pode ser considerada grosseira e que os exemplares falsos reúnem atributos suficientes para confundirem-se no meio circulante e que podem, portanto, enganar o homem médio conhecimento geral*". Assim, encontra-se afastada a hipótese de falsificação grosseira, a teor do que se depreende da conclusão do referido laudo pericial.

3- Autoria e dolo. A autoria, por sua vez, também é certa, não havendo dúvidas pelas provas coligidas nos autos. Senão vejamos: Analisando os autos, constata-se que o acusado foi preso em flagrante ao tentar introduzir moeda falsa na loja de conveniência do posto de gasolina "Brasil 2000" localizado na Av. Brasil, em Campinas/SP e ao ser abordado por policiais foram encontradas com o acusado 16 (dezesesseis) cédulas falsas. Ora, em seu interrogatório extrajudicial de fls. 05, o acusado afirmou que tentou passar uma cédula falsa de R\$ 50,00 ao comprar refrigerantes e que tinha consciência da falsidade das cédulas e que as dezesseis cédulas falsas foram adquiridas com um amigo com quem pretendia dividir o dinheiro conseguido com a troca das referidas cédulas. Também em juízo, o acusado admitiu que tinha conhecimento da falsidade da cédula, conforme interrogatório de fls. 216.

4- E a corroborar a responsabilidade penal do acusado destaca-se os depoimentos dos policiais que afirmaram ter encontrado notas falsas com o réu. Relativamente aos depoimentos dos policiais ouvidos nos autos, merecem a normal credibilidade dos testemunhos em geral, a não ser quando se apresente razão concreta de suspeição, o que não ocorreu nos presentes autos, possuindo validade probatória, não se podendo desqualificá-los pelo simples fato de emanarem de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal (STF HC 74438, Rel. Celso de Mello, 26/11/96).

5- Com efeito, resta provado o elemento subjetivo do tipo, ou seja, a vontade livre e consciente do acusado ao tentar colocar em circulação a cédula falsa de R\$ 50,00 na compra de mercadoria e, *a posteriori*, inclusive, guardava consigo dezesseis cédulas falsas, quando foi abordado pelos policiais militares que acabaram efetuando sua prisão em flagrante. Diante desse contexto, conclui-se que a prova acusatória é subsistente e hábil a comprovar a materialidade, autoria e dolo, devendo ser mantida a sentença condenatória.

6-Dosimetria da pena. Na primeira fase da aplicação da pena, atento às diretrizes do art. 59 do Código Penal, verifíco que a magistrada *a quo* fixou corretamente a pena-base acima do mínimo legal em 4 anos e 1 mês e 15 dias de reclusão e 53 dias-multa, levando em consideração a culpabilidade intensa do acusado no presente caso, tendo em vista a grande quantidade das cédulas apreendidas (16 cédulas de R\$ 50,00), perfazendo um total de R\$ 800,00, o que justifica sim maior reprovabilidade social, mesmo o acusado não ter ostentado antecedentes criminais, deixando de valorar a conduta social e a personalidade por ausência de elementos probatórios nos autos.

7- Na segunda fase da aplicação da pena, inexistem agravantes, tendo em vista que a r. sentença aplicou a atenuante da menoridade prevista no art. 65, I, do Código Penal. Assim, resta prejudicado o pedido da defesa para aplicação da atenuante da menoridade, tendo em vista que referida circunstância foi reconhecida pela r. sentença, o que culminou na redução da pena em 1/6 (um sexto), conforme fls. 249. O que gerou a pena definitiva de 3 anos, 5 meses e 7 dias de reclusão a ser cumprida no regime aberto (art. 33,§2º, "c", do CP) e 44 dias-multa, fixado o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

8- Relativamente ao pedido da defesa de aplicação da circunstância da confissão espontânea do acusado, esta não pode ser considerada no presente caso, pois o acusado alega que houve coação moral irresistível, não admitindo sua responsabilidade penal pela conduta praticada, o que afasta a característica da espontaneidade que é exigida para a aplicação da aludida atenuante.

9- Na terceira fase, inexistem causas de aumento ou diminuição da pena. No tocante à alegação de arrependimento posterior, não há que se falar neste, tendo em vista que o bem jurídico tutelado pelo crime previsto no artigo 289,§1º, do Código Penal é a fé pública, destacando-se que eventual ressarcimento não tem o condão de reparar a fé-pública atingida, o que não enseja a diminuição da pena.

10-Por fim, nos termos do art. 44 do CP, a magistrada *a quo* substituiu a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes em uma prestação pecuniária de 3 salários mínimos e uma prestação de serviços à comunidade ou entidade pública, a ser definida pelo Juízo da Execução.

11- No que tange à prestação pecuniária, descabida a exclusão da pena substitutiva como sustenta a defesa tendo em vista a inexistência de previsão legal que legitimasse tal exclusão. Ademais, a MMª. Juíza de primeiro grau considerou o fato do acusado possuir profissão, emprego e salário como vetores para a fixação do valor da prestação pecuniária, dentro dos parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, § 1º, do CP, de modo que evitou que a prestação se tornasse inócua, nem tão excessiva de uma forma que inviabilizasse seu cumprimento. Outrossim, o valor fixado da prestação pecuniária foi suficiente para a prevenção e reprovação do crime praticado.

12- No entanto, já existindo destinação aos cofres da União da pena de multa, não é conveniente, em geral, que se lhe destinem também os valores da pena substitutiva de prestação pecuniária. Desta feita, referidos valores deverão ser destinados à entidade filantrópica, a ser definida pelo Juízo da Execução.

13- Improvido o recurso da defesa. Mantida a r. sentença de 1º grau, com a pequena modificação aventada acima, quanto à destinação do valor da pena de prestação pecuniária.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da defesa, mantendo-se a r. sentença de 1º grau, com a pequena modificação aventada quanto à destinação do valor da pena de prestação pecuniária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004963-15.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.004963-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDSON LOPES CINTO
ADVOGADO : SP036601 ANTONIO CARLOS DELGADO LOPES e outro
APELANTE : HEITOR AUGUSTO MARIUS ANTUNES
ADVOGADO : SP242826 LUIZ GUSTAVO RODRIGUES ARECO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : HELIO SIMONI falecido
No. ORIG. : 00049631520124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CUSTAS. RÉU POBRE. ISENÇÃO.

1. É inaplicável o princípio da insignificância aos delitos contra a Administração Pública, como sucede nos casos de corrupção e peculato, tendo em vista que o objeto jurídico dos delitos é a Administração Pública não só no seu aspecto material mas também no moral. Precedentes do STJ e dos TRFs.

2. Os diálogos telefônicos demonstram que os réus conheciam o caráter espúrio do meio utilizado para obtenção da certidão de contagem do tempo de contribuição, mediante oferta de vantagem indevida por Heitor e aceitação da promessa de tal vantagem pelos servidores públicos Hélio Simoni e Edson.

3. As penas-base dos delitos foram fixadas no mínimo legal. As penas substitutivas da prisão foram estabelecidas de acordo com as normas dos artigos 43 a 46 do Código Penal e mostram-se necessárias e suficientes à prevenção e reprovação do delito.

4. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, o réu deve ser condenado ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar o estado de pobreza,

pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a prescrição da obrigação (Lei n. 1.060/50, art. 12). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado (STJ, REsp n. 842.393, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 20.03.07; REsp n. 263.381, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06.02.03; TRF da 3ª Região, ACR n. 26.953, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 09.02.09).

5. Apelação do corréu Edson desprovida. Apelação do corréu Heitor parcialmente provida para concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

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 de Edson Lopes Cinto e dar parcial provimento à apelação de Heitor Augusto Marius Antunes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007506-29.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : IVO DE ASSIS
ADVOGADO : SP057451 RIBAMAR DE SOUZA BATISTA e outro
No. ORIG. : 00075062920104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ATIVIDADE CLANDESTINA DE TELECOMUNICAÇÃO. ART. 183 DA LEI N. 9.472/97. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. CRIME FORMAL. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA PECUNIÁRIA NO VALOR DE R\$ 10.000,00. INCONSTITUCIONALIDADE. CÓDIGO PENAL. APLICABILIDADE.

1. O conjunto probatório amealhado demonstra que o réu desempenhava atividade clandestina de radiodifusão.
2. Não é aplicável o princípio da insignificância ao crime de atividade clandestina de telecomunicação, pois, independentemente de grave lesão ou dolo, trata-se de crime de perigo, com emissão de sinais no espaço eletromagnético à revelia dos sistemas de segurança estabelecidos pelo Poder Público. O simples funcionamento de aparelho de telecomunicação sem autorização legal, independentemente de ser em baixa ou alta potência, coloca em risco o bem comum e a paz social.
3. O crime do art. 183 da Lei n. 9.472/97 tem natureza formal, de modo que se consuma com o mero risco potencial de lesão ao bem jurídico tutelado, qual seja, o regular funcionamento do sistema de telecomunicações, bastando para tanto a comprovação de que o agente desenvolveu atividade de radiocomunicação sem a devida autorização do órgão competente.
4. O Órgão Especial do TRF da 3ª Região, em Arguição de Inconstitucionalidade Criminal, declarou a inconstitucionalidade da expressão "R\$ 10.000,00" contida no preceito secundário do art. 183 da Lei n. 9.472/97, por entender violado o princípio da individualização da pena, previsto no art. 5º, XLVI, da Constituição da República (TRF da 3ª Região, Arguição de Inconstitucionalidade Criminal n. 2000.61.13.005455-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.06.11).
5. Afastada a pena pecuniária prevista no art. 183 da Lei n. 9.472/97, tem-se aplicado as disposições do Código Penal (TRF da 1ª Região, ACr n. 200740000074284, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, j. 30.09.10 e ACr n. 200640000018594, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcus Vinicius Bastos, j. 29.09.10).
6. Apelação ministerial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003886-64.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.003886-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : MARCOS DA SILVA JULIAO
ADVOGADO : SP285217 GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: RJ035394 ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00038866420034036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO - POSSIBILIDADE - EMBARGOS CONHECIDOS E ACOLHIDOS PARA ESSE FIM.

1- Questões de ordem pública, como é o caso da prescrição em matéria criminal, podem e devem ser conhecidas em sede de embargos, a par da ausência de qualquer dos requisitos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.

2- Na hipótese, considerando que o Ministério Público Federal, devidamente intimado, concordou com o reconhecimento da extinção da punibilidade do embargante (fls. 331/331-v.º), a prescrição é regulada pela pena concretamente aplicada, nos termos do artigo 110, §1.º do Código Penal, eis que, na prática, o v. acórdão embargado transitou em julgado para acusação, que aquiesceu aos seus termos.

3- A prática delitativa perdurou de janeiro de 1996 a abril de 1999 (fls. 02).

4- A denúncia foi recebida em 28/07/2006 (fl. 218).

5- O acórdão reformando a sentença penal absolutória foi proferido em 19/05/2014 (fls. 323).

6- A pena, para fins de prescrição, excluído o aumento referente à continuidade delitiva (Súmula nº 497 do Supremo Tribunal Federal), é de 02 (dois) anos de reclusão e, portanto, tem sua prescrição verificada em 04 (quatro) anos, a teor do que dispõe o artigo 109, V, do Código Penal.

7- Forçoso reconhecer, portanto, como afirma o embargante e como reconhecido, aliás, pela própria Procuradoria Regional da República (fls.331/331-v.º), que o lapso prescricional restou superado entre o período dos fatos (janeiro de 1996 a abril de 1999) e o recebimento da denúncia (28/07/2006); e entre o recebimento da denúncia e o acórdão condenatório (19/05/2014).

8- Embargos de declaração acolhidos. Prescrição da pretensão punitiva declarada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0021854-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : SIDNEY NERY DE SANTA CRUZ
PACIENTE : ANDRE LUIS VIOLA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP124611 SIDINEY NERY DE SANTA CRUZ
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
CO-REU : CLAUDIA DE CARVALHO JACOBSEN
No. ORIG. : 00092260920064036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS - PRISÃO CAUTELAR - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO ADEQUADA - ORDEM CONCEDIDA.

1 - Consta do relatório da r. sentença que o Paciente foi devidamente interrogado e participou de todos os atos processuais praticados durante a instrução processual.

2 - No caso em análise, em que sequer se mencionou revelia e não há a devida fundamentação da medida, não se verifica necessidade ou adequação do recolhimento ao cárcere para apelar e nem se justifica a ordem de expedição de mandado de prisão.

3 - A decisão que determina a imposição da prisão cautelar deve se reportar à existência dos requisitos legais necessários à sua decretação, cabendo ao Magistrado apontar, fundamentadamente, sob pena de ofensa ao artigo 93, IX, da Constituição Federal, quais os elementos concretos que o levaram à adoção da medida extrema, não se bastando, para tal, a gravidade *in abstracto* dos fatos discutidos.

4 - Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem, tornando definitiva a liminar que determinou a expedição de contra-mandado de prisão clausulado em favor do Paciente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006150-83.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.006150-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLAUDINEI DONISETI DE LIMA
: MAERTES MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP214122 GABRIELA DE CASTRO IANNI e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00061508320054036181 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 16 DA LEI N. 7.492/86. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA. REDUÇÃO DA PENA-BASE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 16 DO CÓDIGO PENAL.

1. A Neymonn exercia atividades próprias de administradora de consórcios, captando recursos financeiros de terceiros para constituição de fundo comum que lhes propiciasse a aquisição de bens imóveis por meio de autofinanciamento, mediante o pagamento de mensalidade, além de taxas de adesão e de administração. Nessa condição característica de instituição financeira (Lei n. 7.492/86, art. 1º, parágrafo único, I), não de sociedade em conta de participação, operou sem a devida autorização.
2. No período de 2003 a 2005, Claudinei e Maertes eram sócios gerentes da Neymonn, competindo àquele a diretoria financeira, com domínio da entrada e da saída de capitais, e a este a diretoria administrativa, com controle do movimento de sócios.
3. A culpabilidade dos acusados é significativa. Trata-se dos gestores da empresa fiscalizada, os quais informaram deter de 20 (vinte) a 30 (trinta) empregados na área comercial, além de cerca de 2.000 (dois mil) sócios, no período dos fatos, sendo os maiores beneficiários e responsáveis pela prática delitativa apurada. A circunstância desse elevado número de sócios ter sido prejudicado em decorrência do contrato firmado com a Neymonn é relevante e deve ser considerada para exasperação da pena-base, tendo em vista que o bem jurídico tutelado no delito do art. 16 da Lei n. 7.492/86 é a ordem econômico-financeira, o equilíbrio e a higidez do Sistema Financeiro Nacional.
4. Os acusados lograram êxito em operar instituição financeira, sem a devida autorização. Não obstante conste dos autos a restituição dos valores pagos pelas vítimas Rosinei Trindade de Figueiredo e Manoel Seixas (fls. 90/91, 97/98, 345/346 e 351/352), em junho e julho de 2005, a Neymonn continuou funcionando até outubro de 2005, contando com número expressivo de sócios, de modo que o prejuízo à idoneidade do Sistema Financeiro Nacional não foi reparado, descabida a aplicação da causa de diminuição prevista no artigo 16 do Código Penal.
5. Negado provimento ao recurso de apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001561-21.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001561-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EVALDINEI JORGE RAYMUNDO
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : HENRIQUE DONISETE SANCHES
No. ORIG. : 00015612120114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS PELA PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL. DOSIMETRIA DA PENA. PRELIMINAR REJEITADA E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A denúncia descreve de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitativa e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal.

2. Materialidade e autoria delitivas comprovadas pela prova documental e testemunhal.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09, EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Preliminar de nulidade rejeitada e apelação parcialmente 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, rejeitar a preliminar de nulidade e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005385-94.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : SILVIO LIRA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP212984 KLEBER FERNANDES PORTA e outro
APELANTE : RUBENS GARCIA PEREIRA
ADVOGADO : SP164013 FÁBIO TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00053859420114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

IMPORTAÇÃO OU EXPORTAÇÃO. DESCAMINHO. CONSUMAÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE. COMPROVAÇÃO. SUSPENSÃO CONDICIONAL DA PENA. DESCABIMENTO. SENTENÇA MANTIDA.

1. O delito de descaminho consuma-se no momento em que a mercadoria destinada à importação ou exportação irregular ingressa no território nacional, ainda que dentro dos limites da zona fiscal (TRF da 3ª Região, ACR n. 2007.61.05.002605-3, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 25.02.13; ACR n. 95.03.017158-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.06.98; TRF da 5ª Região, ACR n. 95.05.15114-4, Rel. Des. Fed. José Delgado, j. 22.08.95).
3. A materialidade e a autoria restaram satisfatoriamente demonstradas. Não restam dúvidas de que Silvio e Rubens traziam consigo em suas bagagens (fls. 64/65) expressiva quantidade de mercadoria de origem estrangeira sem a respectiva documentação legal, sem as haver declarado (fls. 53/54), sendo que ambos tinham ciência do conteúdo das bagagens, como afirmaram os próprios réus perante o MM. Juízo *a quo*.
4. O inciso III do art. 77 do Código Penal estabelece que é cabível a suspensão condicional da pena desde que não seja indicada ou cabível a substituição prevista em seu art. 44, o que não é o caso, uma vez que referido dispositivo legal foi aplicado para substituir a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos.
3. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003440-08.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.003440-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VALTER GOMES MACHADO
ADVOGADO : SP266508 EDUARDO DE MATTOS MARCONDES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : ALLISON FELIPE SUPRIMO (desmembramento)
No. ORIG. : 00034400820074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. GUARDAR. PROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DELITIVA. DOLO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Provadas a materialidade e a autoria delitiva pela prova documental e testemunhal.
2. O dolo exsurge das circunstâncias fáticas, a indicar o conhecimento da falsidade do numerário apreendido em poder do réu, haja vista, inclusive, tratar-se de indivíduo com condenação pelo delito de tráfico de drogas, tendo por companhia próxima indivíduo procurado pelo delito de homicídio, o qual não foi encontrado para responder ao processo em coautoria delitiva.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003257-32.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003257-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EZEQUIEL VILELA GOMES
ADVOGADO : SP194225 LUCIANO FERNANDO BARCI (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - MOEDA FALSA - ARTIGO 289,§1º, DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - AFASTADA HIPÓTESE DE FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA - PROVAS SUFICIENTES - CONDENAÇÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1- Materialidade. A materialidade delitiva ora em comento restou demonstrada pelo boletim de ocorrência (fls. 09/10), pelo auto de exibição e apreensão da cédula falsa e dos cheques (fls. 11), pelo auto de entrega (fls. 12), pelo laudo pericial nº 4.132/2005 (fls. 14/15) e pelo laudo pericial de exame em moeda nº 008/06 SR/SP (fls. 34/36), tendo concluído este último que: "(...) *Desta forma, os Peritos entendem que a falsificação, apesar de não ser de boa qualidade, não pode ser considerada grosseira. Os peritos consideram também que o exemplar reúne atributos suficientes para confundir-se no meio circulante, e que pode, portanto, enganar o homem de médio conhecimento geral (...)*". Assim, encontra-se afastada a hipótese de falsificação grosseira, a teor do que se depreende da conclusão do referido laudo pericial.

2- Autoria e dolo. A autoria, por sua vez, também é certa, não havendo dúvidas pelas provas coligidas nos autos. Senão vejamos: Analisando os autos, constata-se que o acusado em seu interrogatório extrajudicial negou os fatos (fls. 76/77). Enquanto que na fase judicial, ele quedou-se inerte, não tendo comparecido em seu interrogatório, mesmo devidamente intimado, perdendo a oportunidade de apresentar sua versão acerca dos fatos imputados pela inicial acusatória. A evidenciar a responsabilidade penal do apelante, destaca-se o depoimento das testemunhas ouvidas nos autos.

3- De fato, a circunstância do réu ter introduzido em circulação uma nota de US\$ 100,00 (cem dólares americanos) falsa demonstra claramente que ele tinha ciência da falsidade da cédula e que, conscientemente, a colocou em circulação como parte do pagamento de uma compra de bolsas. Assim, está comprovado o elemento subjetivo do tipo, ou seja, a vontade livre e consciente do acusado de colocar em circulação a cédula falsa, e, inclusive, a defesa não produziu provas de sua inocência.

4- Diante desse contexto, conclui-se que a prova acusatória é subsistente e hábil a comprovar a materialidade, autoria e dolo, o que autoriza o édito condenatório, conforme bem apontado pela r. sentença de primeiro grau.

5- Dosimetria da pena. Por fim, não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

6- Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma - 1a. Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001581-77.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001581-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILLIAN DOS SANTOS AMARAL
ADVOGADO : SP034312 ADALBERTO GRIFFO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00015817720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA COLOCADA EM CIRCULAÇÃO E GUARDADA COM O RÉU (CP, ART. 289, § 1º). MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A materialidade e a autoria do crime de colocar em circulação e de guardar moeda falsa restaram provadas por meio da prova documental e testemunhal.
2. O dolo da prática delitiva exsurge das circunstâncias fáticas, particularmente da fuga do réu após colocar em circulação a segunda cédula falsa e do método utilizado para o cometimento do crime, realizar compras de produtos de pequeno valor pagando com dinheiro falso, de modo a receber numerário verdadeiro como troco.
3. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003364-02.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003364-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ROGERIO SILVEIRA DO NASCIMENTO reu preso
ADVOGADO : MS009246 SILVANIA GOBI MONTEIRO FERNANDES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00033640220114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTES. TRANSNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. MÍNIMO LEGAL. PENA DE MULTA MANTIDA. PENAS RESTRITIVAS. INSUFICIÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tráfico internacional de entorpecente. Prisão em flagrante. Apreensão de 20,5 kg de maconha na bagagem do réu. Autoria e materialidade demonstradas. Laudo pericial, passagens rodoviárias e tíquetes de embarque, depoimento testemunhal e confissão do réu.
2. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Quantidade considerável de maconha. Redução ao mínimo legal incabível. Pena-base mantida em 6 anos de reclusão e 600 dias-multa.
3. Atenuantes e causa de aumento da transnacionalidade. Recurso não se insurge contra a questão. Manutenção da sentença.
4. Não há notícias nos autos de que o réu integre organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, tendo agido de modo ocasional, na função de transportador, não tendo a atividade criminosa como meio de vida. Cabível aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06. Redução no mínimo de 1/6.
5. Não restou demonstrado que réu integre organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, tendo agido de modo ocasional, na função de transportador. Manutenção da aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, no mínimo de 1/6.
6. Afastamento da pena de multa incabível. Legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade. Questões relativas à eventual impossibilidade de

cumprimento devem ser discutidas perante o Juízo das Execuções.

7. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Insuficiência no caso concreto.

Artigo 44, inciso III, do Código Penal.

8. Manutenção integral da sentença. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000461-60.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.000461-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : SANDRA DENICE PRIETO ROCA reu preso
ADVOGADO : MS006016 ROBERTO ROCHA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00004616020124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO. INTERNACIONALIDADE. DIFUSÃO EM TRANSPORTE PÚBLICO. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. APLICABILIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito previsto no art. 33, caput, c.c. art. 40, I, da Lei 11.343/06, não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelos Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/03), Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 08/09), Laudo Preliminar de Constatação (fls. 15/16), Laudo de Perícia Criminal (fls. 60/64), Cartão de Entrada da ré no Brasil, a partir da Bolívia, e bilhetes rodoviários em nome da apelada (fl. 10) e pelos depoimentos das testemunhas e pelos interrogatórios do réu (mídias de fls. 94/95).

2. O acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou espontaneamente a autoria dos fatos a si imputados, o que foi utilizado para embasar a condenação. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

3. Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que a ré foi presa no momento em que trazia 2,3 kg de cocaína da Bolívia para o Brasil.

4. Quanto à causa de aumento prevista no inciso III, do artigo 40, da Lei 11.343/06, o simples embarcar em ônibus daquele que comete o delito de tráfico, com o fim de entregar o entorpecente ao destino final, não gera uma ameaça real à saúde ou segurança dos demais passageiros. Malgrado o propósito do legislador seja o de reprimir de forma mais eficaz aquele agente que se aproveita dos locais de aglomeração de pessoas para implementar o seu negócio ilícito, não significa que se enquadre nessa majorante toda e qualquer conduta de tráfico de entorpecentes nos ambientes referidos no aludido inciso. Para a caracterização da referida causa de aumento mister que o agente pretenda dolosamente utilizar ambientes com um natural maior agrupamento de pessoas para desenvolver com mais facilidade a mercancia ilícita de entorpecentes. Não incidência.

5. A ré não registra antecedentes criminais e não há notícias nos autos de que integre organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, pois, o que se deflui do seu interrogatório prestado em juízo é que ele, de fato, é uma traficante de "primeira viagem", tendo agido de modo individual e ocasional, na função de transportador, não tendo a atividade criminosa como meio de vida, sendo, pois, merecedora do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

6. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo.

7. Pelas mesmas razões, verifico que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que o apelante, tendo em vista o quantum da condenação, não preenche os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.

8. Recurso de apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao recurso de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003478-38.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.003478-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : VALDETE LOPES DE PAULA reu preso
ADVOGADO : MS008516 ISABEL CRISTINA DO AMARAL (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034783820114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONFISSÃO. TRANSNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. DIFUSÃO EM TRANSPORTE PÚBLICO. NÃO APLICAÇÃO. PENAS RESTRITIVAS. INSUFICIÊNCIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA DESPROVIDOS.

1. Tráfico internacional de entorpecente. Prisão em flagrante. Apreensão de 2.100 g de cocaína e 900 g de maconha em embalagens presas ao corpo da ré. Autoria e materialidade demonstradas. Laudo pericial, depoimento testemunhal e confissão da ré.

2. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Qualidade, quantidade significativa e modo de ocultação de cocaína e maconha. Acusada viajando com a filha de colo. Elevado grau de reprovabilidade da conduta. Redução ao mínimo legal incabível. Pena-base mantida em 6 anos e 6 meses de reclusão e 650 dias-multa.

3. Atenuante da confissão reconhecida. Recursos não se insurgem contra a questão. Manutenção da redução da pena.

4. Atuação da ré como "mula". Não restou demonstrado que integre organização criminosa voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes, tendo agido de modo ocasional, na função de transportador. Manutenção da aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/06, no mínimo de 1/6.

5. Ré presa em ônibus de passageiros. Aquisição da droga no Paraguai. Transnacionalidade do delito demonstrada. Causa de aumento do art. 40, I, do Código Penal. Majoração em 1/6 mantida.

6. O simples fato de embarcar em ônibus, não gera uma ameaça real à saúde ou segurança dos demais passageiros. Não se enquadra na majorante toda e qualquer conduta de tráfico de entorpecentes nos ambientes referidos no inc. III do art. 40 da Lei de Drogas. Para a caracterização, mister que o agente pretenda dolosamente utilizar ambientes com um natural maior agrupamento de pessoas para desenvolver com mais facilidade a mercancia ilícita de entorpecentes. Causa de aumento não considerada.

7. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Insuficiência no caso concreto.

Artigo 44, inciso III, do Código Penal.
8. Manutenção integral da sentença. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000564-64.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.000564-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
PARTE RÉ : JOAO LUIZ DIAS
No. ORIG. : 00005646420124036005 1 Vt PONTA PORA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. INCIDENTE. BENS APREENDIDOS. ALIENAÇÃO ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. EFETIVIDADE DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. RECURSO PROVIDO.

1. A possibilidade de alienação antecipada de bens apreendidos em processos criminais, em particular naqueles voltados à repressão do tráfico internacional, conta com amplo respaldo normativo, a saber, artigo 670, do Código de Processo Civil; arts. 120, § 5º e 139, do Código de Processo Penal, art. 62, § 4º, da Lei 11.343/06, além da Recomendação nº 30/2010, do Conselho Nacional de Justiça e, no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, Resolução nº 374/2014. Precedentes jurisprudenciais da 1ª Seção e da Quinta Turma deste Tribunal.

2. A jurisdição contemporânea deve ser pautada pela exigência de sua plena efetividade, não se contentando com posturas aderentes ao formalismo exacerbado. É notória a possibilidade de deterioração a que se sujeitam os veículos apreendidos em ações penais, ao que se pode agregar a natural desvalorização proveniente das variações de mercado, de modo que aguardar-se o trânsito em julgado da sentença que decreta o perdimento dos bens ou determine sua restituição acarreta o único efeito de prejudicar a parte a quem couber sua propriedade (o Estado ou o acusado absolvido).

3. Remanesce o interesse de agir do autor na presente medida cautelar.

4. Recurso de apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, para reformar a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à instância de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000900-08.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.000900-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ELAINE CRIVELARI DA SILVA reu preso
ADVOGADO : MS001307 MARCIO TOUFIC BARUKI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00009000820114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. RECURSO DA ACUSAÇÃO. DIFUSÃO EM TRANSPORTE PÚBLICO. NÃO APLICAÇÃO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO. SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. TRANSNACIONALIDADE. APLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Tráfico internacional de entorpecente. Prisão em flagrante. Apreensão de 535g de cocaína, acondicionada na mala de viagem que acusada portava, durante percurso de ônibus realizado entre Corumbá e Campo Grande, no Mato Grosso do Sul. Autoria e materialidade demonstradas. Laudo pericial, depoimento testemunhal e confissão da ré.
2. Pena-base fixada acima do mínimo legal. Qualidade e quantidade de cocaína. Pena-base elevada em 1/6.
3. Atenuante da confissão. Redução da pena ao mínimo legal.
4. Acusada adquiriu a droga na Bolívia. Transnacionalidade do delito demonstrada. Causa de aumento do art. 40, I, do Código Penal. Majoração em 1/6.
5. Atuação da ré como "mula". Não restou demonstrado que integre organização criminoso voltada para o tráfico ilícito de entorpecentes. Aplicação da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no mínimo de 1/6.
6. O simples fato de embarcar em ônibus, não gera uma ameaça real à saúde ou segurança dos demais passageiros. Não se enquadra na majorante toda e qualquer conduta de tráfico de entorpecentes nos ambientes referidos no inc. III do art. 40 da Lei de Drogas. Para a caracterização, mister que o agente pretenda dolosamente utilizar ambientes com um natural maior agrupamento de pessoas para desenvolver com mais facilidade a mercancia ilícita de entorpecentes. Causa de aumento não considerada.
7. Manutenção integral da sentença. Recurso da acusação improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31410/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0023940-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023940-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ENDIE DUNKER BONA reu preso
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIOROTTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00030491520144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada pela Defensoria Pública da União (DPU) em favor de Endie Dunker Bona, preso, sob a alegação de que o ora paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 6.ª Vara de Guarulhos-SP.

Aduz a impetrante que, no dia 02.05.2014, o paciente foi preso em flagrante delito no Aeroporto Internacional de Guarulhos-SP após desembarcar de voo proveniente de Lisboa-Portugal, porque teria importado e traria consigo, para fins de comércio ou entrega de qualquer forma a consumo de terceiros, sem autorização legal ou regulamentar, 7.552 g (sete mil, quinhentos e cinquenta e dois gramas), massa bruta, de substância inicialmente identificada como anfetamina.

Esse fato teria motivado a conversão da prisão em flagrante em preventiva (cf. fls. 21), bem como resultado na denúncia (fls.54/55), recebida em 06.06.2014 (fls. 56/57), em que se imputa ao paciente a prática do crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, c.c. art. 40, I, do referido diploma legal.

Todavia, após o recebimento da denúncia, o laudo definitivo teria concluído que a substância apreendida em poder do paciente seria Tiocianato de Sódio, um insumo farmacêutico.

Em vista disso, a impetrante, na defesa preliminar apresentada perante a autoridade impetrada, postulou o relaxamento da prisão em flagrante do paciente, bem como a rejeição da denúncia por falta de justa causa, argumentando que a substância apreendida não é droga nos termos da Portaria SVS/MS n.º 344/98.

Contudo, as alegações supra foram rejeitadas pela autoridade coatora, que não só manteve o paciente preso cautelarmente, como determinou a continuidade da ação penal, tendo, inclusive, designado o interrogatório do paciente via videoconferência.

No presente *writ*, a impetrante repisa as alegações de falta de justa causa para a ação penal originária, bem como para a manutenção da custódia cautelar do paciente, insistindo que a substância encontrada - Tiocianato de Sódio - não constitui objeto material do crime de tráfico de entorpecentes nos termos da Portaria SVS/MS n.º 344/98.

Ademais, defende a ilegalidade do interrogatório do paciente por intermédio de videoconferência, eis que, segundo aduz, além da necessidade da medida não ter sido concretamente apontada pela autoridade impetrada, não haveria nos autos quaisquer indícios de que o paciente integre organização criminosa, sendo certo, ademais, que não seria possível a DPU se fazer representar no estabelecimento prisional onde se encontra o réu (a Penitenciária de Itai-SP), o que implicaria a nomeação de um defensor *ad hoc*.

Nessa ordem de ideias, e após colacionar doutrina e jurisprudência que entende favoráveis às alegações deduzidas, requer a concessão de liminar para que seja revogada a prisão cautelar do paciente, ou, alternativamente, determinada a suspensão da audiência de instrução e julgamento designada para o próximo dia 13.10.2014, ocasião em que o paciente será interrogado por meio de videoconferência.

No mérito, a impetrante postula a concessão da ordem para que seja determinado o trancamento da ação penal ou, alternativamente, para que seja anulada a decisão que determinou a realização da oitiva das testemunhas e o interrogatório do paciente por meio do sistema de videoconferência com a Penitenciária de Itai-SP, de forma a viabilizar o comparecimento pessoal do paciente à audiência de instrução a ser realizada pela autoridade impetrada.

A inicial (fls. 02/07) veio instruída com os documentos de fls.08/118.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na

demonstração *primo ictu 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. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações da impetrante.

Não verifico flagrante a atipicidade dos fatos imputados ao paciente capaz de retirar a justa causa para sua prisão cautelar e ensejar o trancamento da ação penal originária.

De fato, de acordo com a prova pré-constituída acostada aos autos, ainda que a substância apreendida em poder do paciente não se encontre no rol de substâncias entorpecentes veiculada na Portaria SVS/MS n.º 344/98, certo é que, à luz das informações reproduzidas às fls. 69/70-v.º, o Tiocianato de Sódio é uma das substâncias precursoras na síntese da metanfetamina, além de ser comumente utilizada com o objetivo de *mascarar* narcotestes.

Em outras palavras, conquanto a conduta imputada ao paciente não possa, atualmente, ser enquadrada no crime previsto no art. 33, *caput*, da Lei n.º 11.343/06, tal como consta da denúncia recebida pela autoridade impetrada, isso, porém, não elide a possibilidade da prática do crime previsto no art. 33, §1º, I, da referida lei (que trata justamente do tráfico de insumos ou matéria prima destinada à fabricação de drogas), ou, ainda, do art. 273, §1.º-B, do Código Penal, caso, ao final, fique provado tratar-se de produto destinado a fins terapêuticos ou medicinais cuja regular importação dependeria de prévio registro na Anvisa ou em outro órgão competente.

A propósito, cumpre salientar que o juiz não está adstrito à capitulação jurídica dada aos fatos na denúncia, bem como que a qualquer tempo antes da prolação da sentença, mediante a aplicação dos institutos da *emendatio e mutatio libelli*, é possível emendar ou aditar a denúncia de modo a adequar a imputação aos fatos apurados, sem que isso implique o reconhecimento de qualquer nulidade ou de falta de justa causa para a ação penal.

Especificamente no que diz respeito à prisão cautelar do paciente, cumpre salientar que sua manutenção se impõe dada a gravidade dos fatos que lhe são imputados, eis que, segundo os peritos, o Tiocianato de Sódio ao entrar em contato com ácido nítrico produz cianeto de hidrogênio (HCN), uma substância extremamente venenosa para seres humanos, diante do que os *experts* expressamente recomendaram que o produto fosse "armazenado em recipiente lacrado e em local no qual não seja possível o contato com ácidos" (fls. 64-v.º).

Além da letalidade da substância encontrada em poder do paciente, infere-se do relatório de inteligência policial, reproduzido às fls. 69-v.º, que ele possui antecedentes criminais no país onde atualmente reside - a Holanda -, e conforme a autoridade policial (fls. 70):

Tendo em vista o histórico de BONA [o apelido do paciente] apontar registro de tráfico de cocaína para a Holanda em 2009 a partir do Suriname, seu país de origem e onde provavelmente mantém contatos, é razoável supor que o propósito de sua viagem possivelmente seria reincidir neste mesmo crime, valendo-se do Tiocianato de Sódio como "disfarce" a ser agregado à cocaína de modo a facilitar seu transporte para a Europa.

Dada a existência concreta de riscos à ordem pública, há, pois, fundadas razões para se manter a prisão cautelar do paciente.

Por fim, melhor sorte assiste à impetrante no que se refere à ilegalidade da realização do interrogatório do paciente por intermédio de videoconferência.

Ao determinar que o interrogatório do paciente fosse realizado à distância, a autoridade impetrada assim fundamentou (fls. 113-v.º/114):

(...)

A medida excepcional se justifica à luz das circunstâncias do caso concreto, já que se trata de indivíduo estrangeiro custodiado - como só ocorre com o réus de processos criminais em tramitação na Subseção Judiciária de Guarulhos - em estabelecimento prisional situado a mais de 500 Km de distância deste Juízo (Penitenciária de Itai), medida esta adotada pela Secretaria de Administração Penitenciária do Estado de São Paulo, ao que consta como forma de assegurar a incolumidade dos presos estrangeiros.

Evidentemente, para propiciar o interrogatório presencial nessas circunstâncias, seria necessária a escolta do acusado por centenas de quilômetros, o que aumentaria o risco de fuga e atentado contra os policiais

responsáveis pela segurança do preso, em sua grande maioria, como no presente caso ocorre, estrangeiro acusado de tráfico de drogas, o qual pode estar envolvido com organizações criminosas, situação esta a se averiguar no caso concreto.

Dadas essas circunstâncias, isto é, o risco à segurança pública e a peculiar situação pessoal desse réu, considero presentes as situações excepcionais do artigo 185, 2º, incisos I e II, do CPP, a ensejar o socorro ao sistema de videoconferência como meio idôneo à realização do interrogatório do acusado, dado também que através desse sistema lhe serão garantidos todos os direitos inerentes ao contraditório e à ampla defesa, constitucionalmente assegurados.

(...)

Note-se, pois, que o juízo impetrado, ao determinar que o paciente fosse interrogado por meio de videoconferência, apenas aludiu à sua condição de estrangeiro e à distância do estabelecimento prisional - situação comum a quase todos os réus processados por tráfico de entorpecentes nas varas da Subseção Judiciária de Guarulhos-SP -, não se referindo, de forma concreta, a quaisquer das hipóteses previstas no art. 185, § 2º e incisos, do Código de Processo Penal, permissivas da prática desse modo excepcional de interrogatório.

Sobre a necessidade da efetiva presença das hipóteses legais para a realização do interrogatório do réu via videoconferência, veja-se o magistério de Guilherme de Souza Nucci (negritos do original; sublinhado):

12. A excepcionalidade do uso da videoconferência: temos sustentado inexistirem direitos absolutos e intocáveis, sejam eles constitucionais ou provenientes de legislação ordinária. A meta do sistema processual penal do Estado Democrático de Direito é compatibilizar os direitos individuais com a garantia à segurança coletiva. Por isso, a lei federal recém-editada, disciplinando a utilização da videoconferência, foi bem clara ao conferir o status de excepcionalidade a tal medida. Demanda-se decisão fundamentada e alguma das hipóteses descritas nos incisos I a IV do § 2º do art. 185 do Código de Processo Penal. Diante disso, é fundamental não se permitir a vulgarização da utilização da videoconferência por mero comodismo dos órgãos judiciários ou estatais em geral. Ser mais fácil não significa ser o ideal. Ser mais célere, por si só, não simboliza modernidade, nem preservação de direitos. Portanto, deferir-se a videoconferência, fora do contexto da excepcionalidade, fere a ampla defesa e é medida abusiva, gerando nulidade absoluta ao feito.

12-A. Decisão judicial fundamentada: todas as decisões do Poder judiciário devem ser fundamentadas (art. 93, IX, CF), mas nunca é demais lembrar, no texto da lei ordinária, ser esse parâmetro essencial a determinados cenários do processo penal. Por isso, simbolizando a utilização da videoconferência uma restrição ao direito de audiência, exercitado pessoalmente pelo réu, exige-se a motivação judicial para o ato. Aliás, por se tratar de decisão excepcional e vinculada aos pressupostos legais (como a decretação da prisão preventiva, por exemplo), é indispensável conhecer os parâmetros usados pelo magistrado para adotar a videoconferência.
(in Código de Processo Penal Comentado. 12ª ed.. São Paulo, RT, 2103, p. 437)

No mesmo sentido das conclusões supra, confirmam-se os seguintes precedentes deste E. Tribunal (destaquei):

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA POR EXCESSO DE PRAZO. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. RÉUS DE NACIONALIDADES VARIADAS. INSTRUÇÃO NÃO ENCERRADA POR INICIATIVA DA DEFESA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA. NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO IDÔNEA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. EXTENSÃO A DEMAIS CORRÉUS.

(...)

3. O interrogatório por videoconferência é medida excepcional que reclama, para sua realização, motivação idônea calcada na concreta situação apresentada e observação às disposições legais previstas no art. 185, § 2º, do Código de Processo Penal, providências não atendidas in casu.

4. Ordem concedida em parte apenas e tão somente para garantir que o interrogatório do paciente na ação penal em trâmite perante o juízo impetrado seja realizado pessoalmente, e não por videoconferência.

5. Extensão ex officio dos efeitos aos demais corréus em mencionada ação penal, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, HC 0017168-39.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2013)

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE NULIDADE DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTERROGATÓRIO POR VIDEOCONFERÊNCIA.

INEXISTÊNCIA DE DECISÃO FUNDAMENTADA. ARTIGO 185 E PARÁGRAFOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. PROCESSO ANULADO. RECURSOS PREJUDICADOS.

1. Réus denunciados como incurso nas sanções do artigo 33, caput e artigo 35, caput, combinados com artigo 40, inciso I, todos da Lei nº 11.343/06.

2. Preliminar de nulidade da audiência de instrução e julgamento acolhida. Audiência de instrução e julgamento realizada a videoconferência sem a observância do disposto artigo 185 e parágrafos do Código de Processo Penal. Necessidade de decisão fundamentada e intimação das partes por ser medida excepcional.

4. Omissão que configura vício insanável e enseja a nulidade do processo.

5. Violação aos princípios constitucionais do devido processo penal, da ampla defesa e do contraditório.

6. Necessidade de renovação do ato, assim como dos subsequentes, observadas as formalidades legais.

7. Acolhida a preliminar de nulidade arguida pela defesa de um dos réus e pela Procuradoria Regional da República. Baixa dos autos ao Juízo de origem. Prejudicados os recursos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, ACR 0009417-75.2011.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 02/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013)

Nesses termos, e considerando, ainda, que a impetrante sustentou que não é possível a DPU se fazer representar no estabelecimento prisional em que se encontra o paciente, em evidente prejuízo à sua defesa, impõe-se a anulação do ato coator na parte em que determinou que o interrogatório do paciente fosse realizado por meio de videoconferência.

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR, tão somente para determinar que o interrogatório do paciente na ação penal em trâmite perante o juízo impetrado seja realizado pessoalmente, e não por videoconferência.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo máximo de 05 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0023891-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023891-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: MARCELINO BRAGA DA SILVA JUNIOR
PACIENTE	: ARETA CRISTINA DE LIMA
ADVOGADO	: PI011702 MARCELINO BRAGA DA SILVA JUNIOR e outro
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
CO-REU	: LEDA MARINA DE PAIVA LIMA
	: JOSE ANDRE DE LIMA
	: GALILEU DOMINGUES DE BRITO FILHO
No. ORIG.	: 00000566320144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marcelino Braga da Silva Júnior, advogado, em favor de Areta Cristina de Lima, sob o argumento de que a ora paciente estaria submetida a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo da 1ª Vara Federal de Osasco-SP.

Segundo o impetrante, a paciente, juntamente com outros acusados, está sendo processada pela suposta prática do crime previsto no art. 1.º, *caput*, e inciso I, da Lei n.º 8.137/90, na forma dos arts. 29 e 70, ambos do Código Penal, porque, de acordo com a denúncia, na qualidade de sócia-administradora da empresa *Bel Work Assessoria Técnica em Recursos Humanos LTDA.*, nos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008, teria omitido informações referentes ao Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), logrando suprimir a quantia de R\$885.216,77 (oitocentos e oitenta e cinco mil duzentos e dezesseis reais e setenta e sete centavos) dos cofres públicos.

Aduz o impetrante que a denúncia seria genérica, porquanto não descreveria como a paciente concorreu para o crime.

Ressalta, a propósito, que, de acordo com as provas indiciárias que embasariam a imputação formulada contra a paciente, ela não era administradora da empresa mencionada na denúncia, tendo se tornado sócia apenas a pedido de seu genitor - o acusado José André de Lima -, e muito menos tinha controle das movimentações financeiras nem recebia qualquer remuneração.

O impetrante discorre sobre as condições da ação penal, os requisitos da denúncia nos crimes societários, colaciona doutrina e jurisprudência que entende favoráveis às alegações deduzidas e, ao final, conclui pela atipicidade dos fatos imputados à paciente, bem como pela sua flagrante ilegitimidade passiva, aventando, ainda, a hipótese de responsabilização penal objetiva no caso concreto.

Com base em tais argumentos, requer a liminar para o trancamento da ação penal originária em favor da paciente e, no mérito, a concessão da ordem para tornar definitiva a liminar requerida.

A inicial de fls. 03/22 veio instruída com os documentos de fls.24/410.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, 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. 5.º, 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:

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).*

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.

Pois bem.

Segundo a denúncia que inaugurou a ação penal originária (fls.34/35 - destaquei):

(...)

Consta do incluso inquérito policial que os denunciados LEDA MARINA, ARETA e JOSÉ ANDRÉ, representantes legais da contribuinte BEL WORK ASSESSORIA TÉCNICA EM RECURSOS HUMANOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o nº 61.512.273/0001-00, com sede no município de Osasco/SP, com prévio ajuste e unidade de designios com o denunciado GALILEU, contador da referida empresa, omitiram informações às autoridades fazendárias, suprimindo, conseqüentemente, valores do Imposto de Renda Retido na fonte - IRRF.

Segundo consta no procedimento administrativo nº 10882.720168/2011-71, os denunciados, com o intuito de fraudarem a fiscalização tributária e suprimir tributos federais, omitiram na DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais) os valores do Imposto de Renda Retido na Fonte informados nas DIRF (Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte) de 2007, 2008 e 2009 referentes, respectivamente, aos anos-calandário 2006, 2007 e 2008, relativos aos rendimentos do trabalho assalariado, bem como não efetuando os devidos recolhimentos (f. 08/09). [Tab]

À época dos fatos, as denunciadas LEDA MARINA e ARETA eram as sócias administradoras (f. 13/15), enquanto o denunciado JOSÉ ANDRÉ era diretor, todos responsáveis pelas tomada de decisões da empresa. Já o denunciado GALILEU era o contador responsável pelo recolhimento dos tributos, conforme contrato de prestação de serviços acostado no volume do apenso I ("docs 92/100").

[Tab]O órgão fiscal, com base nas diferenças entre os valores declarados nas referidas DIRF e os valores declarados em DCTF, lavrou auto de infração, constituindo crédito tributário no valor de R\$ 885.216,77 (oitocentos e oitenta e cinco mil, duzentos e dezesseis reais e setenta e sete centavos - f. 08/41).

Autoria e materialidade delitivas restaram amplamente comprovadas pelos seguintes documentos: (a) representação fiscal para fins penais (f. 08/15); (b) termo de verificação fiscal (f. 16/18); (c) auto de infração (f. 19/24); (d) demonstrativos de apuração (f. 25/41); (e) ofício da Procuradoria da Fazenda Nacional (f. 65/90); (f) termo de declarações da denunciada ARETA (f. 93/94); (g) termo de declarações do denunciado JOSÉ ANDRÉ (f. 95/96); (h) auto de qualificação e interrogatório da denunciada LEDA MARINA (f. 99/102); (i) termo de declarações do denunciado GALILEU (f. 119); (j) documentação constante no volume I do apenso I, notadamente o contrato de prestação de serviços realizado entre a BEL WORK ASSESSORIA TÉCNICA EM RECURSOS HUMANOS LTDA e a Galileu Ltda ME (doc 92/100).

(...)

Nota-se, pois, que a denúncia trata de estabelecer o vínculo da paciente com os fatos delituosos que lhe são imputados, vínculo esse que deriva exatamente do poder decisório decorrente da posição ocupada na administração da pessoa jurídica responsável pelos tributos suprimidos.

É importante ressaltar que, em casos tais, em que se analisa a prática de delitos de autoria coletiva ou multitudinários, cometidos por dirigentes de pessoas jurídicas, e que invariavelmente decorrem de decisões intramuros ou *interna corporis*, ainda que jurisprudência dos tribunais pátrios não dispense uma delimitação mínima das condutas, certo é que não exige a mesma precisão descritiva do que aquela imposta no caso de crimes individualmente cometidos, tal como se infere do seguinte trecho do voto proferido pelo Exmo. Min. Luiz Fux por ocasião da análise da denúncia oferecida nos autos do Inquérito n.º 2.482/MG (in DJE 17.12.2012 - negritei):

(...)

13. Nesse rumo de idéias, temos aqui nesta nossa Casa Constitucional Brasileira uma orientação jurisprudencial muito firme quanto à validade formal da denúncia em delitos de autoria coletiva ou multitudinários.

Jurisprudência que não aceita uma peça inicial acusatória de todo genérica, mas que admite uma narrativa um tanto ou quanto genérica, dada a evidente dificuldade de individualização de condutas que, o mais das vezes, são concebidas e deflagradas a portas fechadas. Individualização que bem pode se dar no curso da ação penal, tendo em vista as dificuldades de se pormenorizar ações que, de ordinário, decorrem mesmo de decisões intramuros ou interna corporis.

Decisões que, muitas vezes, não são documentadas e, via de regra, não são testemunhadas por outras pessoas que não os próprios acusados. E o certo que é preciso encetar o combate eficaz à impunidade quanto a esses crimes de autoria múltipla.

No mesmo sentido das conclusões supra, confira-se ainda (destaquei):

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. **CRIME SOCIETÁRIO**. NÃO HÁ FALAR EM INÉPCIA DA **DENÚNCIA QUANDO ESTÁ SUFICIENTEMENTE INDICADA A RESPONSABILIDADE DOS DENUNCIADOS PELA CONDUÇÃO DA SOCIEDADE E ESTA CONDIÇÃO NÃO FOI AFASTADA, DE PLANO, PELO ATO CONSTITUTIVO DA PESSOA JURÍDICA**. 1. **Embora a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal se encaminhe no sentido de que, em relação aos delitos societários, a denúncia deve conter, ainda que minimamente, a descrição individualizada da conduta supostamente praticada por cada um dos denunciados, a observância do que disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal deve ser examinada caso a caso, sendo também deste Supremo Tribunal a orientação segundo a qual é suficiente para a aptidão da denúncia por crimes societários a indicação de que os denunciados seriam responsáveis, de algum modo, na condução da sociedade, e que esse fato não fosse, de plano, infirmado pelo ato constitutivo da pessoa jurídica**. 2. **No caso em pauta, apesar da denúncia descrever as condutas com algum grau de generalidade, não se pode tê-la como genérica, a ponto de se tornar inaceitável para os fins do dever do Estado de investigar e punir, se for o caso - como acabou se configurando - os responsáveis pelas práticas, pois os fatos foram descritos levando-se em consideração serem os Pacientes sócios da sociedade, sem indicação de que alguns deles não estivessem, ao tempo dos fatos, desempenhando as funções de administração**. 3. **ordem denegada.**" (HC 94670, CÁRMEN LÚCIA, STF)

No que tange aos indícios de autoria da paciente, verifica-se da denúncia, bem como dos elementos que a embasaram, trasladados a estes autos, a presença de elementos suficientes para a instauração da ação penal, sendo certo que a negativa de autoria aventada pelo impetrante afigura-se questão controvertida, que, por isso mesmo, deve ser dirimida no bojo da ação penal, eis que inviável em sede de *habeas corpus*.

Deveras, depreende-se dos documentos juntados no apenso 1 do inquérito que lastreou a ação penal originária que a paciente efetivamente participava da administração da empresa *Bel Work Assessoria Técnica em Recursos Humanos LTDA*. juntamente com seu pai - o acusado José André de Lima -, conforme *e-mail* reproduzido às fls. 347 destes autos e cujo respectivo teor denota o desempenho de funções administrativas.

Por sua vez, as implicações decorrentes do exercício dessas funções administrativas pela paciente para o cometimento dos delitos apurados nos autos subjacentes é questão insuscetível de ser deslindada no estrito âmbito cognitivo da ação de *habeas corpus*.

Em sendo assim, reputo ausente o *fumus boni iuris*, pelo que **INDEFIRO A LIMINAR**.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0023997-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023997-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

IMPETRANTE : RODRIGO FOGACA DA CRUZ
PACIENTE : ANGELICA CRISTINA PIRES reu preso
: ONICIO VICENTE FERREIRA JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP239730 RODRIGO FOGAÇA DA CRUZ e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038878220144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Rodrigo Fogaça Cruz, advogado, em favor de Angélica Cristina Pires e Onicio Vicente Ferreira Júnior, presos, sob o fundamento de que os ora pacientes estariam submetidos a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 1.ª Vara de Sorocaba-SP.

Segundo narra o impetrante, no dia 30 de junho p.p., os pacientes foram presos em flagrante delito, sob a acusação da prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, e art. 35, c.c. art. 40, I, todos da Lei n.º 11.343/06, porque, após denúncia anônima, policiais militares lograram encontrar no interior da residência dos pacientes, localizada no Bairro Jardim do Éden, município de Sorocaba, em torno de 740 kg (setecentos e quarenta quilos) de maconha e cerca de 45 kg (quarenta e cinco quilos) de cocaína.

No dia 05 de setembro p.p., a autoridade impetrada teria declinado de sua competência, determinando a remessa dos autos do inquérito à Justiça Estadual, o que teria sido realizado em 10 de setembro p.p..

Também de acordo com o impetrante, até o dia 19 de setembro p.p. o inquérito em que os pacientes figuram como investigados não teria sido distribuído na Justiça Estadual, o que justificaria a competência deste E. Tribunal para conhecer do alegado excesso de prazo para o término do inquérito e o oferecimento da denúncia, eis, que, nos termos do art. 51 da Lei n.º 11.343/06, estando os investigados presos, o prazo para a conclusão do procedimento inquisitorial seria de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período, sendo que, no caso concreto, o marco de 60 (sessenta) dias da prisão teria se verificado em 28 de agosto p.p..

Com base nesses argumentos, o paciente requer a concessão da ordem para que seja revogada a prisão preventiva dos pacientes diante do excesso de prazo injustificado para a conclusão do inquérito policial.

Não houve pedido de liminar.

A inicial de fls. 02/06 veio instruída com os documentos de fls.07/11.

É o relatório.

Fundamento e decido.

No presente *mandamus*, o impetrante sustenta o excesso de prazo para a conclusão do inquérito policial instaurado em desfavor dos pacientes, presos em flagrante delito no dia 30 de junho p.p..

A par disso, ressalta que, no último dia 05 de setembro, a autoridade impetrada teria declinado de sua competência, determinando a remessa dos autos do inquérito à Justiça Estadual, o que teria sido realizado em 10 de setembro p.p..

Em sendo assim, entendo que falece a este E. Tribunal o conhecimento e o processamento deste *writ*.

Com efeito, uma vez reconhecida sua incompetência, a autoridade impetrada agiu acertadamente em determinar a remessa dos autos à Justiça Estadual sem dispor acerca da subsistência ou não dos atos até então praticados, o que inclui a conversão do flagrante dos pacientes na prisão preventiva que ora se sustenta ser ilegítima diante do suposto excesso de prazo injustificado para a conclusão do procedimento inquisitorial.

Deveras, cabe agora ao Juízo Estadual decidir se ratifica ou não os atos decisórios praticados pela autoridade impetrada durante a tramitação do inquérito policial em que os pacientes são investigados, o que obviamente abrange o decreto de prisão preventiva dos pacientes.

Por essa razão, não prospera a competência desta C. Corte, haja vista que a remessa dos autos à Justiça Estadual torna anódina a edição de qualquer provimento jurisdicional que eventualmente tenha de ser cumprido pelo Juiz de Direito, que, no exercício de sua competência estadual, submete-se exclusivamente às decisões e às determinações do Tribunal de Justiça.

Em sendo assim, reconheço a incompetência deste E. Tribunal para o processamento e o julgamento deste *habeas corpus*.

Dê-se ciência ao impetrante e à Procuradoria Regional da República.

Decorrido o prazo recursal sem manifestação das partes, arquivem-se os autos.

Cumpra-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0017389-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017389-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : DANIELA DOS SANTOS DANTAS
: FRANCISCO CARLOS ALVES DE DEUS
PACIENTE : AROUNA NSANGOU NJOYA reu preso
ADVOGADO : SP340255 DANIELA DOS SANTOS DANTAS
CODINOME : IFFOFA POUTOUCHI
: AROUNA NSANGOU NYOYA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00085608020064036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado em favor de Arouna Nsangu Nyoya, com pedido de liminar para a revogação da prisão preventiva.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente está sendo processado pelo delito do art. 304, c. c. o art. 299 do Código Penal, bem como pelo delito do art. 125, XII, da Lei n. 6.815/80 (declaração falsa em processo de transformação), c. c. o art. 69 do Código Penal;
- b) o paciente jamais se identificou com o nome de Ifoffa e apresentou seus documentos que portava como Arouna Nsangu Nyoya, os quais convenceram os policiais que lhe deram voz de prisão;
- c) não foi constatado nenhum tipo de irregularidade ou falsidade nos documentos;
- d) os policiais não tiveram dificuldades em localizar e prender o paciente;
- e) o paciente encontra-se no endereço fornecido a mais de cinco anos, tem família constituída, companheira e filha que coabitam com ele no mesmo endereço, de modo que sempre esteve em lugar certo e conhecido, onde pode ser encontrado a todo tempo;
- f) não estão presentes os requisitos para a prisão preventiva, sendo o caso de concessão da liberdade provisória (fls. 2/11).

Foram juntados os documentos de fls. 12/335.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 337/338.

Foram prestadas informações às fls. 343/354.

A defesa manifestou-se pela desistência do julgamento do *writ*, tendo o Ministério Público Federal opinado favoravelmente (fl. 360).

Decido.

Considerando que os impetrantes desistiram do julgamento do *writ*, com o que aquiesceu o Ministério Público Federal, cumpre reconhecer a perda de objeto do presente recurso.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Comunique-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0024043-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024043-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JULIANA CRISTINA MANSANO FURLAN
: VALDOMIRO VIEIRA BRANCO FILHO
PACIENTE : AIRTON ANTONIO COVOLAM
ADVOGADO : SP229481 JULIANA CRISTINA MANSANO FURLAN e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00154044620134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Juliana Cristina Mansano Furlan e Valdomiro Vieira Branco Filho, advogados, em favor de Airton Antônio Covolam, sob o argumento de que o ora paciente estaria submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 1.ª Vara de Americana - SP.

Narram os impetrantes que o paciente foi denunciado e está sendo processado nos autos da Ação Penal n.º 0015404-46.2013.403.6134, em trâmite no juízo impetrado, no qual se perquire a suposta prática de crime contra a ordem tributária.

A denúncia oferecida contra o paciente estaria lastreada em extratos de movimentação bancária da empresa Têxtil Malovoc LTDA., documentos esses que, segundo os impetrantes, teriam sido obtidos ilicitamente, eis que acessados pelas autoridades administrativas fazendárias sem autorização judicial.

Aduzem os impetrantes que tal ilicitude teria sido recentemente confirmada, em juízo, pela própria auditora fiscal responsável pela fiscalização e a atuação da empresa acima referida.

Deveras, segundo os impetrantes, em seu testemunho judicial, a mencionada auditora fiscal teria afirmado que teve acesso aos extratos e informações bancárias que subsidiaram a denúncia por meio de declarações enviadas anualmente pelas instituições financeiras à Receita Federal e não por intermédio de Requisições de Movimentação Financeiras - RMFs, tal como constaria da denúncia.

Ademais disso, a citada auditora fiscal também teria afirmado em seu depoimento judicial que não sabia o que era *fação* - a atividade exercida pelo paciente por meio da Têxtil Malovoc LTDA. - e, por conta disso, teria considerado as notas de remessa para simples industrialização, operação essa que seria isenta de qualquer tributação.

Nessa ordem de ideias, sustentam os impetrantes que o prosseguimento da ação penal instaurada em desfavor do paciente consubstanciaria flagrante constrangimento ilegal, na medida em que as informações bancárias que lastrearam a denúncia, obtidas da forma como declarado pela própria auditora fiscal em juízo, seriam ilícitas, eis que não teria havido a prévia e necessária autorização judicial para seu acesso pelas autoridades fazendárias.

Nada obstante, sem prejuízo da ilicitude da prova, os impetrantes alegam que, como os dados bancários não teriam sido obtidos por meio das RMFs mencionada na denúncia, a imputação formulada contra o paciente também estaria lastreada em fatos infundados, uma vez que o imposto sonegado e devido teria sido apontado com base apenas em informações bancárias.

Com base nesses fatos e alegações, e após colacionar julgados que entende favoráveis aos argumentos deduzidos, os impetrantes postulam a concessão de liminar para a imediata suspensão da ação penal originária e, no mérito, requerem a concessão da ordem para trancamento da aludida ação, diante da prova ilícita que a embasou.

A inicial (fls. 02/19) veio instruída com os documentos de fls.21/183 e a mídia de fls. 20.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, 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. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar os argumentos declinados na inicial de fls. 02/19.

De acordo com os impetrantes, a partir do teor do depoimento prestado pela auditora fiscal responsável pela fiscalização e a atuação da empresa gerenciada pelo paciente, depreender-se-ia que, ao contrário do quanto afirmado na denúncia, os dados bancários da Têxtil Malovoc LTDA. não teriam sido obtidos por intermédio de Requisições de Movimentação Financeiras - RMFs, mas por meio de declarações enviadas anualmente pelas instituições financeiras à Receita Federal, procedimento este que, segundo alegam, não teria embasamento legal, porquanto implicaria acesso não autorizado a informações privilegiadas.

Pois bem.

Inicialmente, cumpre salientar que, nos termos do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001, as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Apesar de possibilitar à Administração Fazendária amplo acesso aos dados bancários dos contribuintes, é de se ressaltar que, até o presente momento, não existe qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do art. 6.º, da Lei Complementar n.º 105/2001 por ofensa do direito ao sigilo bancário, sendo certo, ademais, que essa C. Corte Regional já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, mesmo para investigar fatos pretéritos à sua vigência, como se constata dos seguintes julgados (negritei):

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) PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, I DA LEI 8.137/90. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO PELA RECEITA FEDERAL. PROVA LÍCITA. APELO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Válidas são as provas obtidas mediante quebra do sigilo bancário em procedimento administrativo instaurado pela Receita Federal com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10.01.01, de natureza procedimental. 2. Constatada a incompatibilidade entre a movimentação financeira do contribuinte e as informações constantes de sua Declaração de Imposto de Renda, a autoridade fiscal deve instaurar o procedimento fiscal, de modo a apurar a existência de eventual crédito tributário. 3. O sigilo bancário não é absoluto, mormente porque a proteção aos direitos individuais deve ceder diante do interesse público, observados os procedimentos fixados em lei. 4. Decisão em sentido contrário da Suprema Corte não possui efeito vinculante e erga omnes. (...) (ACR 00019113520084036115, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:..).

Com efeito, a norma penal em comento busca viabilizar a tarefa fiscalizadora atribuída à Receita Federal do Brasil, considerando a necessária ponderação entre os direitos e garantias do contribuinte e a intolerável possibilidade de se evocar a garantia ao sigilo bancário como salvo-conduto para a prática de ilícitos.

Nesse sentido, destaco o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (negritei):

PROCESSO CIVIL. 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. RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.665 REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. 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. (...) 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 personalidade 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 descobrir 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. (...) 11. Agravo regimental desprovido. ..EMEN: "(AGA 201001324727, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:22/02/2011 ..DTPB:..)

Ademais, a possibilidade de acesso aos dados bancários do contribuinte diretamente pela Receita Federal, quando instaurado procedimento administrativo fiscal garante uma interpretação sistemática e harmônica do texto constitucional entre o direito ao sigilo fiscal do contribuinte e o poder/dever de fiscalização do Estado, sem descuidar da proteção do contribuinte, dado o dever de sigilo imposto aos próprios servidores da Fazenda Nacional.

Assentada, linhas atrás, a premissa de que o acesso dos dados bancários da Têxtil Malovoc LTDA. pela autoridade fiscal conta com o beneplácito da lei, reputo que os impetrantes não se desincumbiram do ônus de demonstrar

flagrante ilegalidade no *modus operandi* narrado pela auditora fiscal em seu depoimento judicial.

Nesse tocante, o fato de o acesso aos dados bancários da empresa dirigida pelo paciente ter sido viabilizado mediante consulta às declarações enviadas anualmente pelas instituições financeiras à Receita Federal, não revela, por si só, qualquer pecha, principalmente porque, segundo explicou a referida autoridade fiscal (fls.04/05 - negritei):

A Receita Federal recebe anualmente uma declaração sobre a movimentação bancária das pessoas físicas e jurídicas.... Os bancos são obrigados a apresentar essa declaração à receita anualmente, e eu tendo um Mandado de Procedimento Fiscal aberto em nome da empresa tenho acessos a essas informações.

É de destacar, a propósito, que o procedimento narrado pela auditora fiscal no trecho acima destacado encontra previsão legal, conforme se depreende do art. 5.º da Lei Complementar n.º 105/2001 e seu respectivo Regulamento, instituído pelo Decreto n.º 4.489/2002.

Para dirimir quaisquer dúvidas, transcrevo, abaixo, o art. 5.º da supracitada lei complementar (negritei):

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. (Regulamento)

§ 1º Consideram-se operações financeiras, para os efeitos deste artigo:

I - depósitos à vista e a prazo, inclusive em conta de poupança;

II - pagamentos efetuados em moeda corrente ou em cheques;

III - emissão de ordens de crédito ou documentos assemelhados;

IV - resgates em contas de depósitos à vista ou a prazo, inclusive de poupança;

V - contratos de mútuo;

VI - descontos de duplicatas, notas promissórias e outros títulos de crédito;

VII - aquisições e vendas de títulos de renda fixa ou variável;

VIII - aplicações em fundos de investimentos;

IX - aquisições de moeda estrangeira;

X - conversões de moeda estrangeira em moeda nacional;

XI - transferências de moeda e outros valores para o exterior;

XII - operações com ouro, ativo financeiro;

XIII - operações com cartão de crédito;

XIV - operações de arrendamento mercantil; e

XV - quaisquer outras operações de natureza semelhante que venham a ser autorizadas pelo Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários ou outro órgão competente.

§2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão 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.

§ 3º Não se incluem entre as informações de que trata este artigo as operações financeiras efetuadas pelas administrações direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Ora, partindo da premissa de que a autoridade fazendária estava legalmente autorizada a acessar os dados bancários da empresa Têxtil Malovoc LTDA. a partir da instauração do procedimento administrativo fiscal que culminou na ação penal instaurada em desfavor do paciente, caberia aos impetrantes demonstrar em que específica e concreta ilegalidade incorreu a auditora fiscal responsável pela autuação que embasou a denúncia, eis que, como já ressaltado, não encontra amparo legal ou jurisprudencial a tese de que o acesso aos dados bancários que viabilizaram o trabalho da Administração Fazendária não poderia ter se dado sem autorização judicial. Por sua vez, a alegação de que imputação formulada contra o paciente estaria fundamentada em fatos infundados, uma vez que o imposto sonogado e devido teria sido apontado com base apenas em informações bancárias, constitui o próprio mérito da ação penal originária, e, portanto, sua análise não se viabiliza na via estreita do *habeas corpus*, máxime quando, além de controvertida, tal alegação, ao que consta, também não foi apreciada pela autoridade impetrada, de modo que seu conhecimento por parte deste E. Tribunal implicaria supressão de instância, em prejuízo ao direito de defesa do próprio paciente e à garantia do juiz natural.

Diante do exposto, a partir de uma análise perfunctória da prova pré-constituída, própria do presente momento, não detectada situação de flagrante ilegalidade a que esteja submetido o paciente, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo máximo de 10 (dez) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023924-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
PACIENTE : IRAN APARECIDO JUNTA BUENO
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017444220134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de Iran Aparecido Junta Bueno, para o imediato sobrestamento da Ação Penal n. 0001744-42.2013.403.6115, em trâmite na 2ª Vara Federal de São Carlos (SP), até o julgamento definitivo do *writ*, e, no mérito, para declarar a nulidade da decisão proferida quanto à resposta à acusação, sendo o ato renovado, com a análise fundamentada das teses defensivas (fl.15).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente está sendo processado pela infringência, em tese, do art. 1º, I, da Lei n. 8.137/90;
- b) foi apresentada resposta à acusação, alegando-se a ilegalidade da quebra do sigilo bancário diretamente pela Receita Federal;
- c) a autoridade impetrada não examinou, fundamentadamente, a referida tese defensiva na decisão sobre a resposta à acusação, ao argumento de que a matéria confunde-se com o mérito e será apreciada por ocasião da sentença;
- d) não é possível se aguardar o desenvolvimento da instrução processual, para somente se examinar a matéria coligida na defesa inicial do paciente quando do provimento final, por acarretar-lhe prejuízo;
- e) é imprescindível a fundamentação da decisão a que aludem os arts. 396 e 396-A, do Código de Processo Penal;
- f) a Ação Penal n. 0001744-42.2013.403.6115 prossegue com base em provas absolutamente nulas e encontra-se em fase de expedição de cartas precatórias para oitiva das testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa;
- g) impõe-se a concessão da ordem de *habeas corpus* para que seja proferida nova decisão pela autoridade impetrada, com o exame aprofundado da matéria arguida pela defesa em resposta à acusação (fls. 2/15).

A impetrante colacionou documentos aos autos (fls. 17/56).

Decido.

Pleiteia a impetrante a concessão liminar da ordem de *habeas corpus* para suspender o trâmite processual da Ação Penal n. 0001744-42.2013.403.6115, da 2ª Vara Federal de São Carlos (SP), objetivando, com o julgamento final do *writ*, a declaração da nulidade da decisão proferida quanto à resposta à acusação, sendo o ato renovado, com a análise fundamentada da tese defensiva suscitada em resposta à acusação, relativa à ilegalidade da quebra do

sigilo bancário diretamente pela Receita Federal.

Irresigna-se a impetrante contra o conteúdo da seguinte decisão, proferida pela autoridade impetrada: *IRAN APARECIDO JUNTA BUENO*, qualificado nos autos, foi denunciado pelo Ministério Público Federal como incurso no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90. Segundo a denúncia, na condição de titular e administrador da firma individual "Iran Aparecido Junta Bueno - ME", inscrita no CNPJ sob o nº 60.398.773/0001-08 e estabelecida em Pirassununga/SP, suprimiu R\$ 31.029,37 (trinta e um mil, vinte e nove reais e trinta e sete centavos) do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), devidos no ano-calendário de 2000, mediante artifício fraudulento consistente em omitir informações de valores movimentados em suas contas bancárias.

A denúncia foi recebida a fl. 33.

A defesa de Iran Aparecido Junta Bueno apresentou resposta à acusação às fls. 61/81.

Preliminarmente, alega a existência de crime continuado, requerendo a reunião deste feito ao de nº 0001273-26.2013.403.6115, em trâmite perante a 1ª Vara Federal local.

Alega, ainda, a ilegalidade da prova que deu origem ao auto de infração, pois afirma ter sido esta obtida por meio ilícito, qual seja, quebra de sigilo bancário diretamente pela Receita Federal. Relatados brevemente, decido. Em sua defesa, o denunciado alega a existência de processo em trâmite perante a 1ª Vara Federal que também versa sobre o crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, porém praticado no ano-calendário de 1999 e requer a reunião dos processos.

No entanto, o pedido não merece acolhida. Como bem ressaltou o MPF em sua manifestação (fls. 92/94), as ações penais 0001744-42.2013.403.6115 e 001273-26.2013.403.6115 surgiram a partir de procedimentos administrativos diversos. A primeira originou-se de crédito tributário definitivamente constituído em 28/12/2005, referente ao ano-calendário 2000, no montante de R\$ 84.213,58. Já a segunda, originou-se de crédito tributário definitivamente constituído em 31/12/2004, referente ao ano-calendário 1999, no montante de R\$ 450.868,40.

Acrescento que as demais matérias alegadas na resposta inicial do acusado dependem de regular instrução probatória e, portanto, confundem-se com o mérito, de forma que somente serão apreciadas por ocasião da sentença.

Como já ressaltou a decisão de fls. 33, a denúncia preenche os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, pois contém a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados e a classificação do crime.

No mais, observo que houve encerramento do procedimento administrativo fiscal, fato que, nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal é suficiente para início da persecução penal.

Conforme a redação dada ao art. 397 do CPP pela Lei nº 11.719/2008, cabe ao Juízo, neste momento processual, verificar apenas se a hipótese dos autos é de absolvição sumária, o que ocorre nas seguintes hipóteses: a) existência manifesta de causa excludente da ilicitude do fato; b) existência manifesta de causa excludente da culpabilidade do agente, salvo a inimizabilidade; c) quando o fato narrado não constituir crime; d) extinção da punibilidade do agente.

No caso dos autos, não se vislumbra, *prima facie*, a existência de causa excludente da ilicitude do fato ou de causa excludente da culpabilidade do agente.

Ademais, verifico que os fatos narrados na denúncia configuram, em tese, os delitos nela capitulados, não se vislumbrando até o momento nenhuma hipótese de extinção da punibilidade.

Ante o exposto, mantenho o recebimento da denúncia, com fundamento no art. 399 do CPP, uma vez que não se verifica hipótese de absolvição sumária do acusado, nos termos do art. 397 do CPP. Deixo de designar, por ora, a audiência prevista no art. 399 do CPP, uma vez que as testemunhas arroladas pela acusação e pela defesa deverão ser ouvidas por meio de carta precatória. Assim, expeçam-se cartas precatórias para oitiva das testemunhas arroladas. Intimem-se. (fl. 49)

Não lhe assiste razão, contudo.

Como se vê, a decisão impugnada não foi omissa quanto às teses coligidas pela defesa em resposta à acusação. A autoridade impetrada afirmou, concisa e sucintamente, inexistir qualquer das hipóteses ensejadoras da absolvição sumária, previstas no art. 397 do Código de Processo Penal, concluindo por determinar o prosseguimento da ação penal.

Na fase processual da decisão judicial sobre a resposta à acusação não se encerra a apreciação do mérito das teses defensivas, o que se dá apenas ao término da instrução criminal, não havendo de se cogitar em nulidade da decisão por ausência de fundamentação.

Afora isso, o *habeas corpus* é remédio predestinado a proteger o direito de liberdade supostamente violado por ato da autoridade impetrada, o que o distancia da modalidade processual adequada a combater a ausência de fundamentação exaustiva sobre as teses defensivas arguidas em resposta à acusação.

Por fim, consigno que 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 (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ

12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08). Ao menos em princípio, não se entrevê constrangimento ilegal decorrente do prosseguimento da Ação Penal n. 0001744-42.2013.403.6115, da 2ª Vara Federal de São Carlos (SP).

Sem prejuízo de um exame mais acurado quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, **INDEFIRO** o pleito liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0024066-34.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.024066-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : JAELTON NUNES DE MORAES reu preso
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00093642820144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Jaelton Nunes de Moraes, com pedido liminar, para "revogar a prisão preventiva, expedindo-se o respectivo alvará de soltura ou, subsidiariamente, haja a imposição de medidas cautelares diversas da prisão" (fl. 8).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o paciente foi preso em flagrante no dia 15.09.14 porque transportava 25.700g (vinte e cinco mil e setecentas gramas) de pasta base e cloridrato e munições de uso proibido, todos originários da Bolívia;
- b) o MM. Juiz Federal da 3ª Vara Federal de Campo Grande (MS) converteu a prisão em flagrante em preventiva tendo em vista os indícios de autoria, a prova da materialidade do delito, a quantidade e o potencial ofensivo da droga apreendida, "sem se aprofundar na necessidade concreta da medida, descumprindo o art. 315 do CPP" (fl. 4);
- c) a autoridade impetrada decretou a prisão preventiva de ofício, na fase inquisitiva e sem qualquer requerimento do Ministério Público Federal ou representação da Autoridade Policial, infringindo o art. 311 do Código de Processo Penal;
- d) decorrido o prazo de 24 (vinte e quatro) horas após o flagrante, não foi enviada à Defensoria Pública da União cópia do auto de prisão em flagrante, em desconformidade com o art. 306, § 1º, do Código de Processo Penal;
- e) incide o princípio da presunção de inocência, motivo pelo qual não pode a segregação cautelar fundamentar-se no *quantum* de pena cominada ao crime;
- f) o paciente não integra organização criminosa e, ao ser preso em flagrante, exercia tão somente a atividade de transportador da droga apreendida;
- g) deve ser concedida a liberdade provisória, tendo em vista que estão ausentes os requisitos para a decretação da prisão preventiva (art. 312 do Código de Processo Penal);
- h) a possibilidade de aplicação de medidas cautelares diversas da prisão deve ser analisada concretamente;
- i) deve ser concedida medida liminar para revogar a prisão cautelar do paciente ou, subsidiariamente, deve ser aplicada medida cautelar diversa da prisão e, no mérito, confirmada a concessão da liminar (fls. 2/8).

Foram colacionados aos autos os documentos de fls. 9/13.

Decido.

Liberdade provisória. Requisitos subjetivos. Insuficiência. É natural que seja exigível o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória. Contudo, tais requisitos, posto que necessários, não são suficientes. Pode suceder que, malgrado o acusado seja primário, tenha bons antecedentes, residência fixa e profissão lícita, não faça jus à liberdade provisória, na hipótese em que estiverem presentes os pressupostos da prisão preventiva (STJ, HC n. 89.946, Rel. Min. Felix Fischer, j. 11.12.07; RHC n. 11.504, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.10.01).

Do caso dos autos. Pleiteia a impetrante a concessão da liberdade provisória, com a expedição do alvará de soltura em favor do paciente e revogação de sua prisão preventiva, decretada nos Autos n. 0009364-28.2014.4.03.6000, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Campo Grande (MS), no qual se apura a prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. art. 40, I e V, ambos da Lei n. 11.343/06, c. c. arts. 16, *caput*, e 18, *caput*, ambos da Lei n. 10.826/03.

Requer, subsidiariamente, a aplicação de medida cautelar diversa da prisão.

Não restou demonstrado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que o paciente foi preso em flagrante, no município de Miranda (MS), transportando 25.700g (vinte e cinco mil e setecentas gramas) de cocaína e munições de uso proibido, provenientes da Bolívia, cujo destino final era Duque de Caxias (RJ).

A autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em preventiva para a garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, nos termos do art. 312 c. c. o art. 310, II, ambos do Código de Processo Penal.

Tendo em vista a regularidade do flagrante e considerando ter sido demonstrada a materialidade delitiva, bem como ter o paciente confessado a prática do crime, o Juízo *a quo* fundamentou a necessidade da segregação cautelar na quantidade de droga apreendida e no potencial ofensivo da conduta do paciente, que transportava drogas e munições.

Anoto que a impetrante acostou aos autos deste *writ* tão somente cópia da decisão impugnada, de forma que não restaram comprovadas as alegações de irregularidade do flagrante e de preenchimento dos requisitos para a concessão da liberdade provisória.

No tocante à legalidade do flagrante, não há elementos que indiquem constrangimento ilegal.

Consta da decisão de fls. 9/13 que, juntamente com a comunicação da prisão em flagrante, foram enviados ao Juízo de primeiro grau o respectivo auto, nota de culpa, nota de ciência das garantias constitucionais, laudo preliminar de constatação, auto de apreensão e comunicações realizadas ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União (fl. 10).

Ademais, em análise perfunctória, a decisão da autoridade impetrada que converteu a prisão em flagrante em preventiva não merece qualquer reparo, tendo em vista que estão preenchidos os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Acrescente-se que as penas máximas previstas para o tráfico internacional de drogas (15 anos), para o porte ilegal de arma de fogo de uso restrito (6 anos) e para o tráfico internacional de armas de fogo (8 anos) autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do art. 313, I, do Código de Processo Penal.

A impetrante não comprovou o preenchimento dos requisitos subjetivos para a concessão de liberdade provisória relativos a endereço fixo, ocupação lícita e bons antecedentes.

Ressalte-se que, ainda que estivessem preenchidos os pressupostos subjetivos para a concessão de liberdade provisória, estão presentes os requisitos dos arts. 312 e 313 do Código de Processo Penal, sendo que a manutenção da custódia cautelar do paciente é necessária para garantir a ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal.

Por fim, tendo em vista a gravidade do crime e as circunstâncias do fato, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), de modo que decretação da prisão preventiva é medida que se impõe (art. 282, *caput*, II, c. c. § 6º, do Código de Processo Penal).

Sem prejuízo de uma análise mais detida quando do julgamento do mérito deste *habeas corpus*, não é caso de se acolher o pleito liminar.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0024007-46.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LUCIENE ALVES MEDEIROS DE LIMA
PACIENTE : JAIR CARLOS ALVES LIMA reu preso
ADVOGADO : DF037881 LUCIENE ALVES MEDEIROS DE LIMA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
INDICIADO(A) : FABIO MILLI RAMOS
No. ORIG. : 00035778820144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrada por Luciene Alves Medeiros de Lima, advogada, em favor de Jair Carlos Alves Lima, preso, sob a alegação de que o ora paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 3ª Vara de São José do Rio Preto - SP.

Segundo consta, em 10.09.2014, o paciente foi preso em flagrante delito sob a acusação da prática dos crimes previstos no art. 33, *caput*, c.c. art.40, I, e no art. 35, todos da Lei n.º 11.343/06, bem como no art. 304 do Código Penal, em virtude de ter sido surpreendido por policiais rodoviários federais, em companhia de Fábio Milli Ramos, na posse de aproximadamente 1.155 g (um mil cento e cinquenta e cinco gramas) de *haxixe*, quando transitava na Rodovia BR-153, altura do km 99 (José Bonifácio-SP), droga esta que teria sido adquirida no Paraguai. Ainda, ao ser abordado pelos policiais rodoviários federais, o paciente teria apresentado uma carteira nacional de habilitação supostamente falsa.

A autoridade impetrada teria convertido a prisão em flagrante em preventiva e, em 12.09.2104, teria indeferido o pedido de revogação da prisão cautelar formulado em favor do ora paciente.

Sustenta a impetrante, em síntese, que não estariam presentes os requisitos da prisão cautelar, restando configurado, portanto, flagrante constrangimento ilegal passível de se combatido por este *mandamus*, máxime quando a decisão que convertera o flagrante em prisão preventiva careceria de fundamentação idônea, eis que teriam cessados os motivos ensejadores da prisão processual.

Sob esses fundamentos, e após citar jurisprudência que entende favoráveis às alegações deduzidas, requer a concessão de liminar para a imediata soltura do paciente e, no mérito, a concessão da ordem para que seja confirmada a liminar requerida.

A inicial de fls. 02/08, veio instruída com os documentos de fls.10/119.

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu 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. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e do art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações da impetrante.

A decisão que converteu o flagrante do paciente em custódia preventiva encontra-se assim motivada (negritei):

Vistos. Trata-se de Comunicação de Prisão em Flagrante delito de JAIR CARLOS ALVES LIMA, pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 33, caput, c/c artigo 40, I, e artigo 35, caput, da Lei 11.343/2006, e, ainda, artigo 304 do CPB, e de FABIO MILLI RAMOS, pela suposta prática dos delitos previstos no artigo 33, caput,

c/c artigo 40, I, e artigo 35, caput, da Lei 11.343/2006. Decido. O Auto de Prisão em Flagrante está formal e materialmente em ordem, tendo sido encaminhado a este Juízo dentro do prazo de 24 (vinte e quatro) horas, conforme artigo 306, parágrafo 1º, do Código de Processo Penal. Verifico, a princípio, que não estão presentes quaisquer das excludentes de ilicitude contidas no artigo 23, incisos I, II e III do Código Penal. Nada obstante, observo que foram resguardadas pela Autoridade Policial as garantias constitucionais estabelecidas em favor do preso (art. 5º, incisos XLIX, LXII, LXIII e LXIV, da CF) e que este também recebeu Nota de Culpa, no prazo legal, tomando integral ciência dos motivos da prisão e do enquadramento legal da conduta. Em suma, não padece de qualquer ilegalidade o presente título de custódia. Conforme determinação prevista no artigo 310 do Código de Processo Penal, com redação conferida pela Lei nº 12.403/2011, ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do artigo 312 daquele Código, e se revelaram inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão. No presente caso, verifico que os autuados foram surpreendidos, quando da fiscalização realizada pela Polícia Rodoviária Federal, na Rodovia BR 153, altura do Km 99, município de José Bonifácio/SP, quando interceptaram o veículo Renault Clio, cor cinza, placas JFW 4629-Brasília/DF, pertencente à irmã do autuado Fábio Milli Ramos, que era conduzido, na ocasião, pelo autuado Jair Carlos Alves Lima. Ao analisar a CNH do condutor Jair Carlos, o policial federal efetuou consulta no INFOSEG e verificou que o número de registro da CNH não existia, verificando, ainda, pelo número do CPF de Jair Carlos, que ele não possuía habilitação para dirigir veículos. O autuado Jair Carlos admitiu que sua CNH estava suspensa e que havia comprado a CNH falsa. Após, em busca no veículo, foram encontrados, inicialmente, vários carrinhos de controle remoto no interior do porta-malas, alguns perfumes, dois aparelhos de telefone celular e outros objeto de pequeno valor. Em revista minuciosa, encontraram, no painel corta-fogo, três tabletes de drogas, que aparentavam tratar-se de "haxixe", tendo os autuados admitido que compraram a droga em Ciudad Del Este/PY, pelo preço de R\$ 500,00 (quinhentos reais), que seria levada até Brasília. Os autuados não informaram de quem adquiriram a droga e afirmaram que não sabiam para quem iria vendê-la. Quando de seu interrogatório na Polícia Federal (fls. 07/08), o autuado Jair Carlos Alves de Lima disse: "Confirma ter sido surpreendido por Policiais Rodoviários Federais, no dia 09.09.2014, por volta das 22h, na rodovia BR 153, nas proximidades desta cidade; Que na ocasião da abordagem, dirigia o veículo Renault Clio, cor cinza, placa JFW-4629/Brasília-DF, e estava na companhia de FABIO MILLI RAMOS; Que os Policiais Rodoviários Federais revistaram o veículo e encontraram produtos de procedência estrangeira e aproximadamente 01 quilo da droga conhecida como "Haxixe"; Que referida droga pertencia ao interrogando e FÁBIO, tendo sido adquirida em CUIDAD DEL LESTE/PY, pelo valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais); Que compraram a droga de um homem desconhecido, cujo nome e outros dados desconhece; Que o interrogando e FÁBIO iriam revender a droga em BRASÍLIA/DF, onde residem; Que a droga estava escondida próxima ao motor do veículo, tendo sido colocada naquele local pelo interrogando e FÁBIO; Que a droga pertence apenas ao interrogando e FÁBIO; Que o fornecedor da droga não foi indicado por qualquer pessoa (...); Que além da droga, o interrogando e FÁBIO transportavam no citado veículo brinquedos, alguns perfumes e dois aparelhos de telefone celular; Que tais produtos, que pertenciam ao interrogando e FÁBIO, também foram adquiridos no Paraguai, tendo totalizado o valor de aproximadamente R\$ 3.500,00; Que confirma, ainda, ter apresentado Carteira Nacional de Habilitação (CNH) falsa ao Policial Rodoviário Federal que lhe solicitou a sua apresentação; Que encomendou e comprou referido documento de um desconhecido em BRASÍLIA/DF; (...) Que conheceu FÁBIO há cerca de um mês, (...)". Por sua vez, o autuado FÁBIO MILLI RAMOS, em seu interrogatório na Polícia Federal (fls. 09/10), fez uso de seu direito constitucional de permanecer calado. Foram juntados aos autos laudo preliminar de constatação (fls. 17/18) e os antecedentes penais dos autuados (fls. 22 e 26). **Entendo presentes os requisitos para conversão do flagrante em prisão preventiva - garantia da ordem pública - visando a evitar o cometimento de novo ilícito pelos autuados, até que os fatos venham a ser esclarecidos no curso desta instrução criminal. Os autuados, caso venham a ser colocados em liberdade, encontrarão estímulo para continuar em tal seara criminosa, em decorrência do lucro proporcionado com essa atividade e isto, por si só, justifica a decretação de sua prisão preventiva, como garantia à ordem pública.** Nesse sentido, destaco o seguinte julgado: "Para garantia da ordem pública, visará o magistrado, ao decretar a prisão preventiva, evitar que o delinqüente volte a cometer delitos, ou porque é acentadamente propenso às práticas delituosas, ou porque, em liberdade, encontraria os mesmos estímulos relacionados com a infração cometida" (JTACRIM/SP 4258) Além disso, o art. 324, IV, do Código de Processo Penal, impede a concessão da liberdade provisória mediante fiança para os crimes quando presentes os motivos que autorizam a decretação da prisão preventiva, justamente para garantir a ordem pública. Isto posto, com espeque nos fundamentos expedidos, presentes os requisitos do artigo 312 e 313 do Código de Processo Penal, nos termos do artigo 310 do mesmo diploma legal, **CONVERTO A PRISÃO EM FLAGRANTE DE JAIR CARLOS ALVES LIMA e FABIO MILI RAMOS EM PRISÃO PREVENTIVA, como medida destinada da ordem pública. Expeçam-se mandados de prisão, formalizando-se a conversão. Ciência ao MPF.**

Note-se, pois, que a autoridade impetrada, ao decidir pelo encarceramento cautelar do paciente, invocou a necessidade de se garantir a ordem pública, sob o argumento de que, caso permanecesse solto, o paciente tornaria

a delinquir em decorrência do lucro proporcionado pela atividade criminosa que ensejou sua autuação em flagrante nos autos originários.

Posteriormente, foi formulado pedido de revogação da prisão preventiva, que restou indeferido pela autoridade impetrada no último dia 12.09.2014, sob a alegação de que o pedido formulado não teria trazido qualquer novo elemento capaz de alterar a situação fática e jurídica que embasou a medida atacada, mesma situação ora enfrentada neste *mandamus*.

Com efeito, a partir da análise da documentação acostada aos autos, verifica-se que o réu não trouxe prova pré-constituída de que se ocuparia com qualquer atividade lícita capaz de lhe prover o próprio sustento.

Diante disso, torna-se perfeitamente factível a conclusão expendida pela autoridade coatora de que, se posto em liberdade, muito provavelmente o paciente tornará a delinquir para lucrar com a atividade criminosa que ensejou sua prisão em flagrante nos autos originários.

Ademais disso, o risco a ordem pública se evidencia pela gravidade concreta das condutas atribuídas ao paciente que, além de ter sido flagrado na posse de 1.155 g (um mil cento e cinquenta e cinco gramas) de *haxixe*, utilizou-se de carteira nacional de habilitação falsa, tendo confessado perante a autoridade policial que ele e seu comparsa Fábio iriam revender a droga na cidade de Brasília-DF, onde moravam (cf. fls. 17).

É de se frisar, ademais, que os policiais rodoviários federais lograram verificar que o paciente não possuía qualquer habilitação para a condução de veículos automotores, o que só vem a reforçar a seriedade das condutas a si imputadas, principalmente se considerado que ele dirigiu de Brasília-DF a Ciudad del Este/PY e empreendia viagem de volta sem estar legalmente habilitado para tanto.

Por todo o expendido, inegável que, tal como asseverou a autoridade impetrada, a custódia do paciente se impõe como forma de se garantir a ordem pública, razão pela qual, não vislumbrando o *fumus boni iuris* necessário à pretendida soltura, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, rogando-lhe que sejam prestadas no prazo máximo de 05 (cinco) dias.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0024061-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024061-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : MARIO DE OLIVEIRA FILHO
: EDSON LUIZ SILVESTRIN FILHO
: RICARDO CALIL HADDAD ATALA
PACIENTE : MARCO ANTONIO BERNARDI
ADVOGADO : SP054325 MARIO DE OLIVEIRA FILHO
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM ARARAQUARA SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos advogados Mário de Oliveira Filho, Edson Luiz Silvestrin Filho e Ricardo Calil Haddad Atala em favor Marco Antônio Bernardi, com pedido liminar, para fazer cessar coação ilegal contra a paciente, determinando-se o imediato trancamento do Inquérito Policial n. 0003/14-4, por ser atípica a conduta perpetrada Marco Antônio.

Alega-se o seguinte:

- a) o paciente está submetido a constrangimento ilegal por parte do Procurador da República em Araraquara;
- b) por requisição feita pela autoridade apontada como coatora, por meio do ofício n. 361/2013, acompanhado das cópias extraídas dos processos de Execução Fiscal n. 0007624-46.05.403.6120 e n. 0001930-02.03.403.6120, ambas em trâmite na 1ª Vara Federal de Araraquara, endereçado à Superintendência Regional de Polícia Federal em Araraquara instaurou-se inquérito policial federal para a realização de investigação criminal, visando a apuração da prática, em tese, de crime de desobediência (art. 330 do Código de Processo Penal) supostamente praticado pelo paciente;
- c) a Autoridade Policial instaurou de pronto o IPF n. 3/14-4 e determinou a oitiva do paciente, na condição de responsável pela suposta desobediência;
- d) foram expedidas duas intimações para a realização da inquirição do paciente, para os dias 06.05.14 e 26.06.14, as quais não se realizaram, sendo então, designada nova inquirição para 23.09.14;
- e) no curso das ações de execução fiscal n. 0007624-46.05.403.6120 e 0001930-02.03.403.6120, ambas em trâmite na 1ª Vara Federal em Araraquara, ajuizadas em face da empresa INEPAR S/A Indústria e Construções, houve a determinação judicial para realização de depósito em juízo de R\$ 332.468,29 (agosto de 2012) e R\$ 3.140.392,70 (agosto de 2012), referentes a dividendos que seriam distribuídos aos acionistas da executada (fl. 1.282 daqueles autos);
- f) a empresa foi intimada na pessoa de Marco Antônio Bernardi, por ser um de seus diretores;
- g) o pagamento da execução não foi realizado, essa conduta foi considerada pelo Ministério Público Federal como típica para o crime de desobediência (fls. 2/9).
- h) o descumprimento da ordem judicial não pode ter reflexos penais em razão de sua manifesta ilegalidade, não podendo o paciente, por isso, experimentar qualquer espécie de responsabilização por crime de desobediência (fls. 2/9).

Os impetrantes colacionaram aos autos documentos (fls. 10/149).

Apreciarei o pedido de liminar após as informações.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0018276-69.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.018276-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : FRANCISCO FABRICIO DA SILVA SANTOS
PACIENTE : FRANCISCO FABRICIO DA SILVA SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00039952420124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Francisco Fabrício da Silva Santos, em nome próprio, para anulação das

decisões que determinaram sua permanência na Penitenciária Federal de Campo Grande (MS), requerendo a concessão liminar da ordem para que seja determinado seu retorno a Rondônia, seu estado de origem (fls. 2/11). Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) o paciente foi preso preventivamente em 28.01.11 e permaneceu custodiado no Centro de Correição da Polícia Militar em Porto Velho (RO);
- b) em 30.03.12, foi transferido para a Penitenciária Federal em Rondônia e, em 03.05.12, foi transferido para a Penitenciária Federal de Campo Grande (MS), por ser a única com galeria específica para policiais e ex-policiais;
- c) passados 11 (onze) meses da prisão em Campo Grande (MS), a galeria dos servidores foi transferida para a Penitenciária Federal de Rondônia, mas o paciente não foi aceito por ser oriundo de Rondônia, tendo permanecido isolado na Penitenciária Federal de Campo Grande (MS), com a renovação de sua permanência por dois períodos, a saber, de 24.03.13 a 17.03.14 e 18.03.14 a 12.03.15;
- d) as decisões que renovaram a permanência do interno são nulas, pois não têm motivação e ofendem o princípio do contraditório e da ampla defesa, visto terem sido proferidas sem a oitiva da defesa e do Ministério Público;
- e) o paciente está detido em regime mais rigoroso, análogo ao RDD, de modo que o presídio estadual mostra-se mais benéfico ao seu direito de ir e vir, por ter regras menos rigorosas em comparação ao sistema penitenciário federal;
- f) concessão liminar da ordem para que o paciente possa retornar ao seu estado de origem e, alternativamente, abertura de vista dos autos à defesa e ao Ministério Público para manifestação antes da 2ª renovação do prazo de permanência no presídio federal;
- g) concessão da ordem para devolução do paciente ao estado de origem (fls. 2/11).

Não foram juntados documentos aos autos.

A apreciação do pedido liminar foi postergada e a Defensoria Pública da União foi intimada para representar o paciente (fl. 14), tendo ratificado o pedido inicial e requerido "nova vista dos autos, para eventual complementação das razões, tão logo sejam juntados, com as informações, os documentos e cópias do processo de origem" (fl. 15).

Requisitadas informações e cópias do processo de origem (fl. 16), foram apresentadas pela autoridade impetrada às fls. 20/34 e 36/63.

A Defensoria Pública da União manifestou-se pela concessão da ordem nos termos em que requerida pelo paciente (fl. 64).

O Ilustre Procurador Regional da República, Dr. Osvaldo Capelari Junior, manifestou-se pela concessão da ordem para que o paciente seja inserido no Presídio Federal de Porto Velho (fls. 66/83).

Decido.

Não obstante a manifestação favorável do *Parquet*, não verifico a presença dos requisitos autorizadores para a concessão liminar da ordem. A inclusão do paciente, ex-policial civil, em estabelecimento penal federal de segurança máxima, sua transferência de Rondônia para a Penitenciária Federal de Campo Grande (MS) e a renovação da permanência nesse presídio restaram motivadas pelo Juízo Estadual de Machadinho do Oeste (RO), assim como pelos Juízos Federais Corregedores das penitenciárias, observadas a elevada periculosidade do preso e a necessidade de se resguardar a segurança pública.

Sem prejuízo de apreciação mais aprofundada quando do julgamento do mérito do presente *writ*, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisite-se à autoridade impetrada, com urgência, cópia das decisões de fls. 260/265 e 267/269, mencionadas nas informações prestadas por meio do Ofício n. 65/2014 - GAB5V, tendo em vista que as cópias encaminhadas estão incompletas.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

Após, à conclusão, para pronta inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000152-56.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.000152-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JAILSON GILDO DA SILVA reu preso
: JOAO LOPES DA SILVA reu preso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 29/09/2014 417/635

ADVOGADO : TIAGO DIAS MOREIRA reu preso
ADVOGADO : SP113803 JOSE FRANCO DA SILVA e outro
APELANTE : RENAN FERNANDO MERCK LUIZ DE LIMA reu preso
ADVOGADO : SP286818 VALÉRIA APARECIDA DE OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00001525620134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o decurso do prazo, certificado às fls. 812, e tratando-se de réu preso, com defesa constituída, a fim de evitar atrasos no processamento do recurso, intime-se novamente a defesa do apelante Renan Fernando Merck Luiz de Lima para que, no prazo legal, apresente as razões de apelação, ficando ciente que o reiterado descumprimento dos atos processuais caracteriza abandono injustificável do processo, nos termos do art. 265 do CPP, passível de aplicação de multa.

Apresentadas as razões recursais, dê-se integral cumprimento ao determinado às fls. 811.

Decorrido novamente o prazo sem manifestação, tornem conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000414-51.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000414-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ISMAEL ROSSINI
ADVOGADO : SP218257 FLAVIO CARDOZO ALBUQUERQUE e outro
APELANTE : WANDERLEI PRETTO
ADVOGADO : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : GREGORIA RODRIGUES CAVASSANA
No. ORIG. : 00004145120114036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa do apelante ISMAEL ROSSINI para que apresente as razões de apelação no prazo legal.

Apresentadas as razões, baixem os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam apresentadas as contrarrazões de apelação pelo órgão ministerial oficiante perante aquele primeiro grau.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se vista ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006686-08.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006686-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : IRENE TORRES CAMACHO reu preso
ADVOGADO : SP250856 RICARDO ENNIO BECCARI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00066860820134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa da apelante IRENE TORRES CAMACHO para que apresente as razões de apelação no prazo legal.

Apresentadas as razões, baixem os autos ao Juízo de origem, a fim de que sejam ofertadas as contrarrazões de apelação pelo órgão ministerial oficiante perante aquele primeiro grau.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se vista ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000723-19.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.000723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SANDRA REGINA SILVA
ADVOGADO : SP279964 FABIANO LUIZ DE ALMEIDA e outro
APELANTE : JOAQUIM CARLOS SIQUEIRA
ADVOGADO : SP161424 ANGELICA FLAUZINO DE BRITO QUEIROGA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : MARIA IVETE GUILHEM MUNIZ
ADVOGADO : SP173021 HERMES ALCANTARA MARQUES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00007231920044036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Fls. 863/863vº: defiro o requerimento do Ministério Público Federal.

Intime-se pessoalmente a acusada Sandra Regina Silva, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, constitua novo defensor, advertindo-lhe que, em caso de omissão, será nomeado um Defensor Público Federal para representá-la. Em sendo juntadas as contrarrazões, dê-se nova vista dos autos à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001107-30.2013.4.03.6006/MS

2013.60.06.001107-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

RECORRENTE : CRISTIANO DA SILVA MARQUES reu preso
ADVOGADO : MS008290 WILSON TAVARES DE LIMA e outro
RECORRIDO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : EVERTON ALVES COUTINHO (desmembramento)
No. ORIG. : 00011073020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fls. 527: defiro a vista dos autos em Subsecretaria, pelo prazo de 03 (três) dias, e extração de cópias pelo Tribunal, mediante recolhimento das custas.
Superado o prazo, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer.
Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003867-91.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.003867-0/SP

APELANTE : JULIO CESAR DA SILVA
ADVOGADO : RENATO TAVARES DE PAULA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00038679120094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO CRIMINAL interposta por JULIO CESAR DA SILVA contra sentença que julgou procedente o pedido veiculado na denúncia, condenando-o à pena privativa da liberdade de 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, em regime inicial semiaberto, pela prática do tipo previsto no artigo 307, combinado com o artigo 61, I, ambos do Código Penal.

Consta da denúncia (fls. 429/431) que:

"No dia 07 de fevereiro de 2008, no município de Altinópolis-SP, no interior da agência da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, o denunciado, acompanhado por três agentes, cometeu o crime de roubo, o qual foi objeto de julgamento nos autos do processo nº 2008.61.02.001894-0, que tramitaram na 1ª Vara Federal desta subseção judiciária.

Naquela ocasião, JÚLIO CÉSAR, preso em flagrante, identificou-se como Eduardo Massa Delfino Pereira, atribuindo-se assim, falsa identidade para obter vantagem em proveito próprio, uma vez que estava foragido e não queria ser reconhecido (f.289). A falsidade não foi percebida pelas autoridades que o prenderam e custodiaram.

No dia 13 de março de 2008, na cidade de Ribeirão Preto, ao ser interrogado no processo já mencionado, o denunciado persistiu em se atribuir falsa identidade para obter vantagem, em proveito próprio, pois também afirmou, desta vez ao juízo, chamar-se Eduardo Massa Delfino Pereira.

A fraude foi descoberta no momento em que o denunciado assinou o termo de interrogatório judicial, pois nele lançou firma em que era perfeitamente legível seu nome verdadeiro (f. 237, 238, 381 e 382).

Questionado a esse respeito, o denunciado confessou (f. 236, 242, 289 e 380).

Em nenhuma das ocasiões acima narradas ocorreu a exibição de documentos, vez que o denunciado não os portava. Contudo, o nome empregado é de pessoa real que teve os documentos de identificação furtados (f.92). De forma até aqui não desvendada, o denunciado teve acesso a esses documentos, decorando os dados nele

constantes e declinando-os, junto com o nome, sempre que indagado.

Diante do exposto, o Ministério Público Federal denuncia JÚLIO CÉSAR DA SILVA como incurso, por duas vezes, em continuidade delitiva, no artigo 307 do Código Penal, (...)"

A denúncia foi recebida em 16/12/2011 (fl. 432).

Após instrução, adveio sentença condenatória (fls. 593/608), publicada em 22/04/2013.

Apelou o réu à fl. 612, tendo apresentado suas razões recursais às fls. 618/632vº, onde defende sua absolvição, sustentando, para tanto, a atipicidade da conduta diante do princípio da autodefesa e da ausência de dolo. Alternativamente, requer a nulidade do feito em razão da inobservância do princípio da identidade física do juiz, com sua consequente reinquirição pelo juízo processante. Subsidiariamente, postula a aplicação da pena no mínimo legal, o reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos.

Ofertadas as contrarrazões às fls. 634/638vº, os autos subiram a esta E. Corte, onde o parecer do Ministério Público Federal é pelo desprovimento do recurso (fls. 640/647).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Falece a este E. Tribunal competência para o julgamento do recurso de apelação interposto pelo réu JULIO CESAR DA SILVA.

O delito imputado ao réu, tipificado no artigo 307, do Código Penal, tem pena máxima de 01(um) ano de detenção, ou multa.

Nesse passo, e consoante o disposto no artigo 61, da Lei nº 9.099/1995, na redação dada pela Lei nº 11.313/2006, trata-se de infração de menor potencial ofensivo, que se insere, portanto, no âmbito de competência do Juizado Especial Federal Criminal (art. 2º da Lei 10.259/2001).

A instituição dos Juizados Especiais Criminais no âmbito da Justiça Federal tem previsão constitucional, tendo o legislador constituinte delegado ao legislador infraconstitucional sua regulamentação, a teor do disposto no artigo 98, parágrafo único, da Constituição, depois renumerado para §1º pela Emenda Constitucional nº 45, de 08.02.2004.

Com o advento da Lei nº 10.259/2001, houve a efetiva instituição dos Juizados Especiais Federais, juizados estes que, no âmbito da Justiça Federal da Terceira Região, foram implantados por meio da Resolução nº 110, de 10.01.2002, da Presidência deste E. Tribunal, a qual, em seu artigo 3º, dispõe que "os Juizados Especiais Criminais serão Adjuntos e funcionarão em todas as Varas Federais com competência criminal, das Seções Judiciárias de São Paulo e de Mato Grosso do Sul, sendo competentes para processar e julgar os feitos criminais de menor potencial ofensivo, como definidos pelo art. 2º da Lei nº 10.259/01" (negritei).

Já o artigo 4º da Resolução nº 111, de 10.01.2002, também da Presidência deste E. Tribunal, implantou a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo e a Turma Recursal da Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, ambas com competência previdenciária e criminal.

Por sua vez, é de se observar que o artigo 4º da Resolução nº 121, de 25.11.2002, emanado da Presidência deste E. Tribunal, é taxativo ao dispor que "**Os recursos oferecidos nos feitos de competência dos Juizados Especiais Federais, a serem julgados nos mesmos autos, serão processados no juízo de origem, com posterior remessa às Turmas Recursais**" (negritei e sublinhei).

Retomando o caso dos autos, observo que o fato delituoso apurado nestes autos ocorreu no exercício de 2008 - portanto, em momento posterior à implantação dos Juizados Especiais Federais - e foi processado pelo MM. Juízo da 4ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP no exercício das funções de Juizado Especial Criminal que lhes foram conferidas pelo artigo 3º da Resolução nº 110/2002, acima reproduzida.

Por estas razões, **DECLINO DA COMPETÊNCIA para julgar o presente recurso em favor da Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.**

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos a Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, com as homenagens e as cautelas de praxe.

Cumpra-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003504-75.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003504-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VILSON ROBERTO DO AMARAL
ADVOGADO : SP246982 DENI EVERSON DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00035047520124036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação criminal interposta VILSON ROBERTO DO AMARAL (fls. 222/232) em face da r. sentença de fls. 211/214, que o condenou à pena privativa de liberdade de 03 anos de reclusão, pela prática de um crime tipificado no art. 313-A do Código Penal.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 234/237v.

Com a subida dos autos a este Tribunal, o Ministério Público Federal pugnou pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal (fls. 239/239v).

É o breve relatório. **Decido.**

Com efeito, assiste razão ao órgão ministerial.

Não houve recurso da acusação, de modo que a prescrição, nos termos do art. 110, § 1º, do Código Penal, regula-se pela pena aplicada, sendo certo que a alteração promovida pela Lei nº 12.234/2010 no referido dispositivo não retroage por ser mais gravosa.

Assim, considerando a pena de 03 anos de reclusão, o prazo prescricional, nos termos do art. 109, inc. IV, do Código Penal é de 08 anos.

Em consequência, tendo em vista que o fato delitivo tratado nestes autos ocorreu entre 28/02/2003 e 07/03/2003 e a denúncia foi recebida em 21/05/2012 (fls. 94), não se verificando nesse interregno qualquer causa suspensiva ou interruptiva, resta prescrita a pretensão punitiva estatal.

Diante de todo o exposto, acolho a manifestação ministerial de fls. 239/239v para, orientado pelos princípios da celeridade e economia processuais, declarar extinta a punibilidade do apelante Vilson Roberto do Amaral, em relação aos fatos tratados nestes autos, e o faço com fundamento no art. 107, inc. IV, c.c. art. 109, inc. IV e 110, § 1º (este na redação vigente à época dos fatos), todos do Código Penal, e art. 61 do Código de Processo Penal.

Por conseguinte, resta prejudicada a apelação criminal, nos termos da Súmula 241 do extinto TFR.

Intimem-se.

Com o trânsito em julgado, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00018 HABEAS CORPUS Nº 0023267-88.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023267-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : VALDECIR ALVES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : ALAN KARDEK DA CONCEICAO
: ALTAIR SHIGERU TOMA
: CARLOS FERREIRA REIS
: DAILIN CUELLAR VACA
: JACKSON RODRIGUES
: JESSICA PESSOA
: JORGE LUIS DA SILVA
: JOSE CLOVIS DA SILVA
: LETICIA FERREIRA RIQUELME
: LUCIVALDO FAUSTINO JUBRICA
: MARCILIO CESAR DE OLIVEIRA
: MARCOS ROBERTO PEREIRA
: MARIA APARECIDA DE SOUZA CEBALHO
: MORACI PEREIRA BRANDAO
: OSWALDO JOSE DE ALMEIDA JUNIOR
: PRINCY CARLOS DE OLIVEIRA SALUSTIANO
: STEPHANIE NAYARA DE OLIVEIRA MOREIRA
: WESLY JUNIOR PININGA
: SERGIO PABLO PEREZ
No. ORIG. : 00069202720114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de **Valdecir Alves Pereira**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva e o reconhecimento do direito de recorrer em liberdade da sentença condenatória proferida nos autos da ação penal nº 0006920-27.2011.4.03.6000, que tramita perante a 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS e subsidiariamente, a aplicação do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal, fixando o regime semiaberto para cumprimento provisório de pena.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) ao proferir a sentença condenatória, o magistrado de primeiro grau manteve a prisão preventiva alegando, injustificadamente, persistirem os motivos que determinaram a conversão da prisão em flagrante em preventiva.

b) não subsistem os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.

c) o magistrado sentenciante não computou o tempo de prisão cautelar para fins de determinação do regime inicial de cumprimento de pena, negando vigência à regra do artigo 387, §2º, do Código de Processo Penal.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que o paciente **Valdecir Alves Pereira** foi condenado à pena de 09 (nove) anos, 08 (oito) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida em regime fechado, além de 971 (novecentos e setenta e um) dias-multa, pela prática do delito descrito no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, da lei nº 11.343/06.

Segundo consta da sentença (fls. 19), Valdecir foi preso em flagrante delito por transportar, aproximadamente, 153 kg (cento e cinquenta e três quilos) de cocaína, proveniente da Bolívia, da cidade de Corumbá para São Paulo.

O MMº Juiz "a quo", na sentença condenatória, determinou que "*No que se refere ao réu Valdecir, não pode apelar em liberdade. Isto porque também aplicada pena superior a oito anos e fixado o regime inicial fechado, tem-se que foi preso em flagrante na posse de elevada quantidade de droga que autoriza a decretação da preventiva, para garantia da ordem pública. Permaneceu preso durante toda a instrução (...)*".

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Na situação em apreço, o paciente respondeu ao processo preso, tendo sido mantida a prisão quando da prolação da sentença, ao argumento de que permanecem os motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar.

Com efeito, ao contrário do que afirma o impetrante, o magistrado de primeiro grau, ao proferir a sentença condenatória justificou devidamente a necessidade da manutenção da prisão, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Assim, não havendo qualquer modificação dos fatos de forma a justificar a revogação da prisão preventiva, fica afastada a alegação de constrangimento ilegal.

Nesse sentido a jurisprudência:

STF - HC 107796 - Relator(a) LUIZ FUX - 1ª Turma, 13.3.2012 - Ementa: Processual penal. habeas corpus. Tráfico privilegiado de entorpecentes (art. 33, § 4º da Lei n. 11.343). Liberdade provisória. Indeferimento. Prisão preventiva. Grande quantidade de entorpecente. Garantia da ordem pública. Ausência de hediondez do crime de tráfico privilegiado: Questão elidida na sentença condenatória proferida supervenientemente a esta impetração. Desproporção da prisão cautelar com a pena a ser imposta: inoportunidade. Impossibilidade de liberdade provisória em se tratando de réu que permaneceu preso durante toda a instrução criminal e que teve os fundamentos da prisão cautelar convalidados na sentença.

(...) 6. O paciente encontra-se segregado preventivamente desde 4 de dezembro de 2010, sendo certo que a sentença condenatória, proferida em 17 de junho de 2011, supervenientemente a esta impetração, convalidou os fundamentos da segregação cautelar, por isso não cabe cogitar da liberdade provisória, consoante precedente firmado no HC n. 89.089/SP, Rel. Min. Carlos Britto, DJ de 01/06/2007, verbis: Não há sentido lógico permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, possa aguardar o julgamento da apelação em liberdade.

7. Ordem denegada. (g.n)

No que concerne à alteração introduzida pela Lei nº 12.736/2012, que acrescentou o parágrafo 2º ao artigo 387 do Código de Processo Penal, e a possibilidade de adequação do regime inicial de cumprimento de pena, registro, por

primeiro, que a fixação do regime inicial deve obedecer ao quanto determinado nos artigos 33, § 3º e artigo 59, ambos do Código Penal.

O MM.º Juiz de primeiro grau reputou adequada a fixação do regime inicial de cumprimento de pena no fechado, tendo por fundamento o disposto nos artigos 59 e 33, § 3º, ambos do Código Penal, conforme se verifica às fls. 308 da sentença.

Ademais, é importante observar que o delito pelo qual o paciente foi condenado é assemelhado a hediondo, o que possibilita a progressão de regime apenas após 2/5 (dois quintos) do cumprimento da pena, lapso temporal ainda não verificado na situação em apreço.

Ressalte-se, ainda, que não é possível analisar em sede de cognição sumária, os requisitos subjetivos para a concessão da progressão de regime de pena, o que fica a cargo do Juízo da Execução Penal.

Nesse sentido a jurisprudência:

TRF3 - ACR 00051609620094036005 - Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES - QUINTA TURMA - DATA: 02/09/2013 - Ementa: PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - DOSIMETRIA MANTIDA. APELAÇÕES DESPROVIDAS.

(...) Saliente-se que, mesmo antes da vigência da Lei nº 11.343/06, sob a égide da antiga Lei Antidrogas, o E. Superior Tribunal de Justiça já entendia que a quantidade significativa de substância estupefaciente já era suficiente para a majoração da reprimenda penal. (HC 102032/PE - 5a. T - Rel. Min. Felix Fischer - DJe 04.08.08). Destarte, revelam-se desfavoráveis as circunstâncias do artigo 59 do CP, em relação às conseqüências do crime. Por outro lado, não obstante a fixação do regime inicial levar em conta, em princípio, a quantidade da pena, nos termos do §2º do artigo 33 do Código Penal, o §3º do citado dispositivo estabelece que "a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código", do que decorre que deve ser mantida a sentença neste aspecto.

12. No entanto, há que ser apreciada a questão do regime inicial de cumprimento da pena, tendo em vista a vigência e teor da Lei nº 12.736, de 30.11.2012, que alterou a redação do art. 387 do Código de Processo. Restou determinado na sentença que o regime inicial do cumprimento das penas dos réus seria o fechado e constato que os apelantes não trouxeram argumentos capazes de impor sua alteração. Suas prisões datam de 12 de setembro de 2009. Verifica-se que, nesta data, eles já cumpriram mais de um sexto das penas a que foram sentenciados. Assim, já restou ultrapassado o marco mínimo a ser cumprido, conforme previsão do art. 112 da Lei de Execução Penal (Lei nº 7.210/84). No entanto, resta a análise dos demais requisitos para a progressão de regime, conforme o mesmo artigo, relativo ao bom comportamento carcerário, bem como há que se cogitar se há outras condenações em relação a cada um dos réus. De modo que, como não é possível nestes autos tal avaliação, oficie-se ao juízo das execuções informando o quanto aqui decidido, e solicitando a análise dos demais requisitos para que, nos termos da atual redação do § 2º do art. 387 do CPP, seja imediatamente avaliada a detração e a possibilidade de progressão de regime prisional dos réus. 13. Recursos desprovidos.

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, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31411/2014

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002865-04.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002865-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : CARLOS EDUARDO MIRO DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00028650420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a consulta de fls. 144 da Subsecretaria da Quinta Turma, e levando em conta que o réu Carlos Eduardo Miro da Silva se encontra em local incerto e não sabido, determino que a intimação do acusado para a constituição de novo defensor, conforme determinado às fls. 143, seja realizada por meio de edital, com prazo de 15 (quinze) dias.

Decorrido o prazo assinalado sem qualquer manifestação, intime-se a Defensoria Pública da União, cientificando-lhe de que continuará a patrocinar os interesses do acusado.

Expeça-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002865-04.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.002865-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : CARLOS EDUARDO MIRO DA SILVA
ADVOGADO : DANIEL CHIARETTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00028650420134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

Edital de Intimação - 3943481

SUBSECRETARIA DA QUINTA TURMA
DIVISÃO DE PROCESSAMENTO

Av. Paulista, nº 1842, Torre Sul, 15º andar, Cerqueira César, São Paulo/SP, CEP: 01310-936, fone/fax: (11) 3012-1758
e-mail UTU5@trf3.jus.br

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE CARLOS EDUARDO MIRO DA SILVA, COM PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, RELATOR DOS AUTOS SUPRAMENCIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região - SP, se processam os autos do **Recurso em Sentido Estrito nº 0002865-04.2013.4.03.6181**, sendo este para **intimar CARLOS EDUARDO MIRO DA SILVA**, portador do RG nº 61.699.618-SP, filho de Carlos Caze e Maria da Conceição Miro da Silva, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para que fique ciente do inteiro teor dos r. despachos de fls. 143 e 146, constitua novo defensor no prazo de 10 (dez) dias, de modo a representá-lo nos autos, apresentando suas contrarrazões, sob pena de nomeação de defensor público para defender seus interesses no feito.

E, para que chegue ao conhecimento do interessado e não possa no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, com prazo de 15 (quinze) dias, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o de que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842, 15º andar, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Quinta Turma. Eu, Antonio Carvalho de Souza, RF1158, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Margareth Mariko Watanabe Perdigão, Diretora da Subsecretaria da Quinta Turma, conferi. Segue assinado pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal Relator

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002923-10.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : JOSE ADINALDO MOURA
No. ORIG. : 00029231020144036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 81/86: tendo em vista a certidão de que o recorrido não foi encontrado no endereço constante nos autos como de sua residência, intime-se-o por edital (prazo 20 dias) para constituir defensor e apresentar as contrarrazões, devendo constar que a ausência de manifestação implicará na nomeação de defensor público.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002923-10.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.002923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : JOSE ADINALDO MOURA

No. ORIG. : 00029231020144036104 5 Vr SANTOS/SP

Edital de Intimação - 3942823
SUBSECRETARIA DA QUINTA TURMA
DIVISÃO DE PROCESSAMENTO
Av. Paulista, nº 1842, Torre Sul, 15º andar, Cerqueira César, São
Paulo/SP, CEP: 01310-936, fone/fax: (11) 3012-1758
e-mail UTU5@trf3.jus.br

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE JOSÉ ADINALDO MOURA, COM PRAZO DE 20 (VINTE) DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, RELATOR DOS AUTOS SUPRAMENCIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região - SP, se processam os autos do **Recurso em Sentido Estrito nº 0002923-10.2014.4.03.6104**, sendo este para **intimar JOSÉ ADINALDO MOURA**, portador do RG nº 30392548, filho de Arnaldo Alves Moura e Delma Gomes, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para que fique ciente do inteiro teor do r. despacho de fl. 88, para que constitua defensor de modo a representá-lo nos autos, apresentando suas contrarrazões, sob pena de nomeação de defensor público para defender seus interesses no feito.

E, para que chegue ao conhecimento do interessado e não possa no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, com prazo de 20 (vinte) dias, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o de que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, 1842, 15º andar, Torre Sul, Cerqueira César, São Paulo/SP e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Quinta Turma. Eu, Antonio Carvalho de Souza, RF1158, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Margareth Mariko Watanabe Perdigão, Diretora da Subsecretaria da Quinta Turma, conferi. Segue assinado pelo Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Relator.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
ANDRÉ NEKATSCHALOW
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005898-12.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005898-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : WALTER LUIZ SIMS
ADVOGADO : SP205299 JULIANO AUGUSTO DE SOUZA SANTOS e outro
APELANTE : JOSEANE CRISTINA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP220369 ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELANTE : ADRIANA DE CASSIA FACTOR
: SANDRA REGINA APARECIDA SARTORADO BONETTI
ADVOGADO : SP272844 CLEBER RUY SALERNO e outro
APELANTE : TIAGO NICOLAU DE SOUZA
ADVOGADO : SP204065 PALMERON MENDES FILHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO : DIEGO DE ANGELO POLIZIO
No. ORIG. : 00058981220084036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Não havendo oposição do órgão ministerial (fls. 2136), além da comprovação das datas de ida e retorno (fls. 2130/2131), **defiro** o pedido de viagem formulado por Joseane Cristina Teixeira. Oficie-se, com urgência, a Delegacia de Imigração - DELEMIG, informando a autorização da viagem. Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011440-88.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.011440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE ANTONIO MARTINS reu preso
ADVOGADO : SP146100 CARLA VANESSA TIOZZI HUYBI DE DOMENICO e outro
APELANTE : LUCIANA AVAGLIANO FONSECA
: JULIANA MACHADO OLIVEIRA MARTINS
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS e outro
APELADO(A) : Justiça Pública
REU ABSOLVIDO : LUIZ CARLOS SZYMONOWICZ
EXCLUIDO : JOSE VANDERLEI LOMBARDI SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00114408820064036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 4.105/4.106: defiro o pedido de vista dos autos para extração de cópias (prazo: 5 dias), requerido pela defesa de Luciana Avagliano Fonseca. Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11934/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024938-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024938-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : GILSON DOS REIS e outros
: JEFFERSON APARECIDO DE OLIVEIRA
: JOSE LUIZ PINHO
: SERGIO ANDRE CARVALHO
: VALFREDO AZEVEDO FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
No. ORIG. : 98.00.00167-7 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3013/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029528-35.1996.4.03.6100/SP

1996.61.00.029528-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : PAULO CATINGUEIRO SILVA e outros
: CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES
: MARIANO GONCALVES DE MACEDO
ADVOGADO : SP053530 DANTE SANCHES e outro
No. ORIG. : 00295283519964036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pela UNIÃO FEDERAL contra a decisão monocrática que negou seguimento à APELAÇÃO e à remessa oficial dada como ocorrida.

Nas razões de recurso, alega-se que a decisão embargada é **omissa**, pois desconsiderou o falecimento em 4/9/2010 do coautor CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES, **noticiado pela imprensa**. Assim, pleiteia-se o saneamento da omissão apontada, extinguindo-se o feito sem resolução de mérito, em relação ao *de cujus* (fls. 145/146).

O recurso veio instruído com as **cópias simples** da certidão de óbito; dos obituários publicados no jornal Folha de São Paulo e no *site* da Associação Nacional dos Advogados da União (ANAUNI); da página do Diário Oficial da União de 26/4/2012, com publicação acerca da pensão civil em razão do falecimento de CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES, que era Advogado da União (fls. 147/151).

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 13/4/2011, DJe 25/4/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/3/2011, DJe 30/3/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 1/3/2011, DJe 28/3/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 2/3/2011, DJe 25/3/2011 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Rel. Ministro AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 7/12/2010, DJe 21/3/2011), 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 26/4/2011, DJe 2/5/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/4/2011, DJe 25/4/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/4/2011, DJe 15/4/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/2/2011, DJe 11/4/2011), 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 7/4/2011, DJe 15/4/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/3/2011, DJe 21/3/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 1/2/2011 - 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 27/4/2011, DJe 4/5/2011);

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 26/4/2011, DJe 5/5/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/2/2011, DJe 3/3/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/4/2011, DJe-082 DIVULG 3-5-2011 PUBLIC 4-5-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/2/2011). 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 artigo 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 5/10/2010, 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 17/2/2011, DJe 23/2/2011);

e) permitir que a parte **repise** seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Rel. Ministra ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/4/2011, DJe 10/5/2011);

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 26/4/2011, DJe 2/5/2011).

Diante disso, constata-se a **impertinência** desse recurso, pois o *decisum* não é omissivo, já que não cabe ao Judiciário perscrutar se as pessoas físicas que litigam continuam vivas ao tempo das decisões que profere.

O órgão julgador **não é obrigado** a vasculhar o Diário Oficial da União e muito menos os jornais em circulação no território nacional e menos ainda a *internet* em busca de notícias da vida e da saúde das partes que compõem os polos processuais.

Ainda, se a embargante tinha ciência do óbito de CID ROBERTO DE ALMEIDA SANCHES e só apontou essa situação nesta sede de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, agiu maliciosamente sonhando do Tribunal informação relevante.

Pelo exposto, **nego provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004654-94.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.004654-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: METALZILO INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP130727 PAULO ROGERIO LACINTRA
APELADO(A)	: Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO	: SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada por Metalzilo Industrial Ltda. em face da Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária (Infraero), objetivando seja condenada a ré ao pagamento de indenização por danos materiais, no valor de R\$ 81.822,61 (oitenta e um mil oitocentos e vinte e dois reais e sessenta e um centavos), bem como por lucros cessantes, a serem apurados em liquidação por artigos, em razão do extravio e posterior leilão de mercadorias adquiridas de uma empresa italiana em 29/06/94 e registradas pela autoridade alfandegária de Guarulhos em 13/12/94.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC, para reconhecer a prescrição da pretensão, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Apelou a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

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.

No caso vertente, pretende a parte autora, ora apelante, indenização por danos causados pela Infraero, empresa

pública federal responsável pela administração dos aeroportos, sendo de rigor a aplicação de legislação específica, *in casu*, o Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei n.º 7.565/86), cujo art. 317, II, a seguir transcrevo:

Art. 317. Prescreve em 2 (dois) anos a ação:

(...)

VIII - por danos causados por culpa da administração do aeroporto ou da Administração Pública (artigo 280), a partir do dia da ocorrência do fato;

Tal dispositivo encontra-se em pleno vigor, nos casos em que a relação jurídica não seja regida pelo CDC, conforme se denota da seguinte ementa de julgado do E. STJ:

DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DE TRANSPORTADOR AÉREO PERANTE TERCEIROS EM SUPERFÍCIE. PRETENSÃO DE RESSARCIMENTO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRAZO PRESCRICIONAL. CÓDIGO BRASILEIRO DE AERONÁUTICA AFASTADO. INCIDÊNCIA DO CDC.

1. O Código Brasileiro de Aeronáutica não se limita a regulamentar apenas o transporte aéreo regular de passageiros, realizado por quem detém a respectiva concessão, mas todo serviço de exploração de aeronave, operado por pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, com ou sem fins lucrativos, de forma que seu art. 317, II, não foi revogado e será plenamente aplicado, desde que a relação jurídica não esteja regida pelo CDC, cuja força normativa é extraída diretamente da CF (5º, XXXII).

(...)

3. Recurso especial conhecido e desprovido.

(STJ, REsp n.º 1.202.013/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 18/06/2013, DJe 27/06/2013)

Ora, tendo sido a mercadoria desembarcada no Aeroporto Internacional de Guarulhos em 13/12/94 e a presente ação sido distribuída tão somente em 07/08/2003, entendo configurada a prescrição.

Embora alegue a apelante que, de acordo com o art. 318 do Código Brasileiro de Aeronáutica, *se o interessado provar que não teve conhecimento do dano ou da identidade do responsável, o prazo começará a correr da data em que tiver conhecimento*, o ato tido como danoso, no caso concreto, é o extravio da mercadoria e não, como quer fazer crer a apelante, o leilão dos bens importados, mera consequência do dano originário.

Desde o momento do dano, poderia ter a apelante ajuizado a competente ação indenizatória em face da Infraero, mas preferiu fazê-lo, sem êxito, unicamente em relação à seguradora, deixando transcorrer, *in albis*, o prazo prescricional de 2 (dois) anos para exercer a sua pretensão.

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, 24 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001220-11.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.001220-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : RODOLFO BENITES
No. ORIG. : 00012201120044036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul - CRC/MS**, inconformado com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n.º 6.830/80.

O apelante sustenta, em síntese, que:

- a) não ocorreu a prescrição do crédito tributário;
- b) o despacho que determinou a citação interrompeu o prazo prescricional.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Preliminarmente, é imprescindível a análise da aplicação da Lei n.º 11.051/04, nos feitos em andamento.

A Lei 11.051, de 29.12.2004, acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei 6.830/1980, que dispõe o seguinte:

"Art. 40. (...)

§ 4º. 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."

A partir de então, o juiz pode decretar de ofício a prescrição intercorrente. Referida norma tem caráter eminentemente processual e tem aplicação imediata, devendo, inclusive ser aplicada nos processos em andamento, como no caso dos autos.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Vejam-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. PREVALÊNCIA DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI 11.051/2004, QUE ACRESCENTOU O § 4º AO ART. 40 DA LEI DE EXECUTIVOS FISCAIS. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ. 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, posto norma de hierarquia inferior, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não se sobrepunha ao CTN, e sua aplicação obedecia os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital. 5. A novel Lei 11.051, de 30 de dezembro de 2004, norma processual e de aplicação imediata, acrescentou ao art. 40 da Lei de Execuções Fiscais o parágrafo 4º, possibilitando ao juiz da execução a decretação de ofício da prescrição intercorrente. 6. O advento da aludida lei possibilitou ao juiz da execução decretar ex officio a prescrição intercorrente, desde que previamente ouvida a Fazenda Pública, viabilizando-a suscitar eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 7. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 8. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário 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. 9. In casu, o Tribunal a quo proferiu a seguinte conclusão: Cuidando-se de crédito de IPTU referente ao exercício de 1992, e ajuizada a execução em 31.10.96, desde então só logrou a exequente fazer com que se consumasse a citação do devedor em 05.3.2002, por edital, consoante se verifica de fls. 37. Desde a constituição do crédito, pois, até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos, não o interrompendo o despacho que ordenou a citação, senão a própria citação, como dispunha o inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional, antes da

entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005, dispositivo esse sobre o qual não tinha prevalência o § 2º do art. 8º da Lei nº 6.830/80, recepcionado que foi o CTN com o status de lei complementar pela vigente Constituição da República, como decorre da conjugação do art. 146, III, b desta com o § 5º do art. 34 de seu respectivo Ato das Disposições Constitucionais Transitórias". Destarte, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição, pois desde a constituição do crédito até a citação, decorreu prazo superior a 5 anos. 10. Revela-se inviável inovar em sede de agravo regimental tanto mais quando a matéria não foi prequestionada pelo Tribunal a quo, como, in casu, a aplicabilidade da Súmula nº 106/STJ. 11. Agravo regimental desprovido." (STJ, Primeira Turma, AGA 1061124, rel. Min. Luiz Fux, Dec. 21/10/2010, DJE de 03/11/2010). (grifos nossos) **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. 1. A norma prevista no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980 - segundo a qual a prescrição intercorrente pode ser decretada ex officio pelo juiz, após ouvida a Fazenda Pública - é de natureza processual. Por essa razão, tem aplicação imediata sobre as Execuções Fiscais em curso. 2. Recurso Especial não provido."** (STJ, Segunda Turma, Resp 1183515, rel. Min. Herman Benjamin, Dec. 13/04/2010, DJE de 19/05/2010). (grifos nossos)

Nesse mesmo sentido, trago a colação os seguintes julgados deste Tribunal. Vejam-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - - CPC, ARTIGO 515, §§ 1º E 2º - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO NOS TERMOS DO ARTIGO 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ARTIGO 4º, §§ 2º E 3º DA LEI Nº 6.830/80 - INVALIDADE DA REGRA DE SOLIDARIEDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 - EMPRESA FALIDA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO IRREGULAR. I - A prescrição em matéria tributária depende de invocação da parte interessada, salvo hipóteses de prescrição intercorrente da ação executiva, em que a lei atual prevê a declaração judicial de ofício, após a oitiva da Fazenda Pública (§ 4º do artigo 40 da LEF, na redação da Lei nº 11.051, de 29.12.2004), regra de aplicação imediata mesmo aos processos pendentes, ou ainda, conforme vinha sendo admitido na jurisprudência, nos casos em que o executado não era encontrado para citação, quando se entendia inaplicável a regra do CPC, artigo 219, § 5º; II - Caso em que não houve a prescrição intercorrente, posto que desde o ajuizamento da demanda, em 05/11/96, o feito não ficou paralisado por período superior a 5 (cinco) anos. Ao contrário do que se entendeu no Juízo a quo, constato ter se dado efetiva ação da exequente no intuito de localizar bens da executada e, posteriormente, dos sócios executados incluídos no pólo passivo da execução, cuja penhora realizada restou, posteriormente, anulada em função de fatos novos noticiados aos autos, consistentes na existência de Processo Falimentar da executada em andamento. Nesse sentido, a r. sentença deve ser reformada, posto que inexistente, na espécie, a prescrição intercorrente. III - Reformado pelo Tribunal, no exame do recurso ou remessa oficial, o fundamento da sentença recorrida, cumpre à Corte examinar as demais questões controvertidas nos autos e que pela decisão de primeira instância não foram apreciadas por terem sido dadas como prejudicadas (por preliminares ou prejudiciais de mérito), nos termos do artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC. IV - Conforme pacífica orientação jurisprudencial do STJ e desta Corte Regional, a responsabilidade tributária de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado em geral é regulada pelo CTN, artigo 135, inciso III, tratando-se de responsabilidade subsidiária que somente incidirá em relação às "obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos", cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação. V - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. STJ, a falência da empresa mediante o processo judicial previsto em lei não configura "dissolução irregular da empresa", visto tratar-se do meio legal para dissolver a empresa, por isso mesmo não havendo possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra a pessoa física dos administradores da empresa falida, salvo se for demonstrada a prática de algum ato de administração que atenda aos pressupostos de responsabilização pelo artigo 135, III, do CTN. VI - Tratando-se de responsabilidade subsidiária, a falência da empresa não autoriza o ajuizamento da execução diretamente contra a pessoa física de seus administradores ou o automático redirecionamento da execução contra estes, sendo indispensável a prévia citação da massa falida, representada pelo seu síndico (CPC, art. 12, III; LEF, art. 4º, IV), e somente depois disso, caso apurada a impossibilidade de os bens da massa suportarem a execução, proceder-se ao redirecionamento da execução contra os co-responsáveis pessoas físicas, segundo as prescrições legais. VII - Caso em que somente em 31/07/2005, por meio da decisão de fls. 132 é que veio à tona acerca da existência de processo falimentar da empresa executada, situação que demonstra a regularidade da extinção da sociedade e inviabiliza o prosseguimento da execução contra os sócios da executada, conforme fundamentação acima. Desse modo, o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios que, num primeiro momento, mostrava-se correta, em decorrência da própria declaração do sócio Natal Maurício Martinelli ao oficial de justiça (fls. 81v), passa a ser indevida, diante da noticiada falência. VIII - Assim, devem ser julgados procedentes os embargos para determinar a exclusão do embargante do pólo passivo da execução fiscal, situação que se estenderá ao sócio Natal Maurício Martinelli, nos termos do art. 509 do CPC. IX -

Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1336580, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, j. 16.11.2010, DJF3 de 25.11.2010, pág. 234). (grifos nossos)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. 1. Entendo que o § 4º ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04 de 29.12.2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008. 2. A partir da vigência do novel § 4º do art. 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051, de 29.12/2004, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição intercorrente após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2006.03.99.018325-7, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11.10.2006, v.u., DJU 04.12.2006. 5. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 1581204, Rel. Dês. Fed. Consuelo Yoshida, j. 31.03.2011, DJF3 de 06.04.2011, pág. 394). (grifos nossos)

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 29 de março de 2004, objetivando a cobrança de anuidades (1999, 2000, 2001 e 2002) e multas eleitorais (1999 e 2000).

A exequente requereu o arquivamento do feito em 26 de junho de 2006, com base no art. 40 da Lei nº. 6830/80 (f. 30).

Às f. 31, a MM. Juíza de primeiro grau determinou o arquivamento do feito, sendo o exequente cientificado em 09 de abril de 2007 (f. 32).

O processo foi remetido para o arquivo em 19 de maio de 2007 (f. 33), e a partir daí não houve atos de real andamento do feito, até que foi proferida a sentença em 24 de outubro de 2013 (f. 39).

Desta forma, decorrido um prazo superior a 5 (anos) do arquivamento do feito, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Por outro lado, não se questiona a prescrição para o ajuizamento da execução fiscal, mas a ocorrência ou não de prescrição intercorrente.

Esse destaque é fundamental, haja vista que, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo da prescrição intercorrente é determinado conforme a natureza do crédito ao tempo em que determinado o arquivamento dos autos, previsto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/1980. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EC 8/1977. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SUPERVENIENTE REDUÇÃO DO PRAZO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40, § 4º, DA LEI 6.830/1980. 1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que, a partir da EC 8/1977, o prazo de prescrição das contribuições previdenciárias é trintenário. 2. Com a nova ordem constitucional, restabeleceu-se a natureza tributária das contribuições sociais e, conseqüentemente, o prazo prescricional do art. 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF. 3. "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" (art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, com a redação dada pela Lei 11.051/2004). 4. Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-

se levar em conta o prazo previsto na lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980. 5. Caso sobrevenha, durante o arquivamento do feito, modificação legislativa que reduza o prazo de prescrição, o termo inicial do novo prazo será o da data da vigência da lei que o estabelece, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo. 6. Agravo Regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AGRESP n.º 1082060, rel. Min. Herman Benjamin, DJE de 19.03.2009) (grifos nossos)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERÍODO DE NOVEMBRO/1979 A AGOSTO/1980. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO QUINQUENAL. 1. "Para a decretação da prescrição intercorrente, deve-se levar em conta o prazo de prescrição conforme a lei vigente ao tempo do arquivamento da execução fiscal, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980." (REsp n.º 1.015.302/PE, Relator Ministro Herman Benjamin, in DJe 19/12/2008). 2. Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª Turma, AGA n.º 1281916, rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE de 24.6.2010)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-76.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001303-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO : SP225362 THIAGO ANTÔNIO DIAS E SUMEIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro
No. ORIG. : 00013037620044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em embargos à execução fiscal opostos pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face do Município de Pirassununga/SP, com o objetivo de desconstituir a Certidão da Dívida Ativa referente ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) incidente sobre as atividades bancárias descritas na exordial.

Em síntese, afirma descabida a incidência do referido imposto sobre as atividades descritas nas subcontas dos grupos 7.17 (loteria federal) e 7.19, pois a eficácia da legislação municipal sobre o ISS está condicionada à observância da lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, cujo rol é taxativo.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos por entender que as receitas tributadas são oriundas de operações não descritas na lista de serviços do Decreto-Lei 406/68 e, portanto, não sujeitas ao ISS. Condenou a embargada na verba honorária fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Apelou o Município embargado pugnando pela reforma da r. sentença, afirmando que o ISS pode ser exigido *in casu*, haja vista que os serviços bancários prestados pela CEF enquadram-se na lista do Decreto-Lei n.º 406/68 alterado pela legislação subsequente. Aduz que a CEF não goza de isenção e imunidade de tributo municipal conforme previsto na LC 06/70, pois não recepcionada pela CF/88, art. 151, III.

Interpôs recurso adesivo a parte embargante pugnando pela majoração da verba honorária e suscita dispositivos legais para fins de questionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 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.

No caso vertente, a Caixa Econômica Federal, ora apelada, alega em seus embargos que as cobranças de serviços de loterias federais, ressarcimento de despesas de telefone e telex, ressarcimento de despesas de depósitos, taxas de compensação - recuperação, autenticação, reprodução e cópias - recuperação de despesas, recuperação de despesas diversas, ressarcimento de taxa de exclusão CCF, taxa de administração e abertura de crédito, taxa de administração e abertura de crédito - Ac 29 dias, receitas de resíduos, comissão sobre adiantamento a depositante e excesso de limite, SFH/SH - taxas sobre operações de crédito, rendas de taxa em contas paralisadas, CER - remuneração a agente financeiro CEF, receita de participação REDESHOP, receitas eventuais, recuperação de despesas diversas - penhor, não se enquadram na lista de serviços do Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, pois revelam prestações de serviços bancários não sujeitos à incidência do ISS.

O Decreto-Lei n.º 406/68, com a redação conferida pela Lei Complementar n.º 56/87, estabelece quais os serviços que sofrem a incidência do ISS, estando consagrado pela doutrina e jurisprudência pátrias, e admitido inclusive pela própria apelante, que a enumeração ali exposta é taxativa.

Não obstante, é também entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de utilização de interpretação extensiva à aludida lista, a fim de se alcançar a verdadeira *mens legis*, conforme ementa de julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - SERVIÇOS BANCÁRIOS - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.

2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp 1.111.234/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 08/10/2009)

Esse entendimento restou cristalizado por meio da Súmula n.º 424 daquele mesmo Tribunal Superior, publicada no DJe 13/05/2010, nos seguintes termos:

LEGITIMIDADE - INCIDÊNCIA DE ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS CONGÊNERES

É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987.

Nesse diapasão, para fins de incidência tributária, os serviços prestados pelas instituições financeiras devem ser analisados caso a caso.

Com relação à administração dos serviços de loterias federais entendo que, por meio da utilização de interpretação extensiva, os mesmos se enquadram na lista de serviços elencados no item 61, do Decreto Lei n.º 406/68 (atualmente item 19 da Lei Complementar n.º 116/2003), que estabelece como fato gerador do ISS a *Distribuição e venda de bilhete de loteria, cartões, pules ou cupões de apostas, sorteios ou prêmios*.

E não há que se falar, nesta hipótese, em imunidade à cobrança do ISS.

A denominada imunidade recíproca está prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República, nos seguintes termos:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

O objetivo da norma constitucional supracitada é impedir que o patrimônio de uma pessoa política seja afetado por outra pessoa política e, com isso, acarretar restrição à sua autonomia.

Como bem anotou Roque Antonio Carraza, a imunidade recíproca decorre do princípio federativo porque, se uma pessoa política pudesse exigir imposto de outra, fatalmente acabaria por interferir em sua autonomia. Sim, porque, cobrando-lhe impostos, poderia levá-la a situação de grande dificuldade econômica, a ponto de impedi-la de levar

avante seus objetivos institucionais (Curso de Direito Constitucional Tributário, 16.^a ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 2000, p. 602).

O Supremo Tribunal Federal cristalizou entendimento de que a imunidade de que trata o artigo 150, VI, "a", da Constituição da República, abrange as empresas públicas tão somente quanto à prestação de serviço público, mas não quando desempenham atividade econômica:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.

I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a.

II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(STF, RE n.º 407099, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, j. 22/06/2004, DJ 06/08/2004, p. 62)

No caso vertente, a embargante tem natureza jurídica de empresa pública federal, exercendo, entre outras atividades, a exploração do serviço de loterias, pelo que não faz jus à imunidade tributária recíproca, eis que não se trata de serviço público, mas sim de exploração de atividade econômica, devendo ser respeitado o disposto no § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado.*

Ademais, tenho que o artigo 23 do Decreto-Lei n.º 204/67, segundo o qual *A circulação dos bilhetes da loteria federal é livre em todo o território nacional e não pode ser obstada ou embaraçada por quaisquer autoridades estaduais ou municipais e nem oneradas por quaisquer impostos ou taxas estaduais ou municipais*, foi derogado por normas posteriores, de idêntica hierarquia, e com previsão de tributação (Decreto-Lei n.º 406/68 com alterações posteriores).

Quanto às demais operações impugnadas nos presentes embargos à execução fiscal, tenho que não se enquadram na lista de serviços elencados no Decreto Lei n.º 406/68, nem mesmo por meio da utilização de interpretação extensiva.

Ora, os serviços em comento estão diretamente relacionados à atividade-fim da instituição financeira, sendo, portanto, operações de crédito, a afastar a pretendida incidência tributária, e passíveis de tributação pelo Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

Acerca dessa questão, em julgamento de caso semelhante, vale lembrar também a opinião do Ministro Franciulli Netto, explicitada no excerto do r. voto vencedor proferido no julgamento do Recurso Especial n.º 325.344/PR, publicado em 08/09/2003:

(...) as atividades de abertura de crédito e de adiantamento a depositantes, que envolvem operações de crédito, não são, como entendeu a Corte de origem, correlatas às de elaboração de ficha cadastral, previstas no item 96 da aludida lista, uma vez que não se cuida de serviços, mas sim, de atividades de natureza financeira que não sofrem a incidência do ISS.

Nesse sentido, Sérgio Pinto Martins, ao tratar do desconto, definido pelo autor como típica operação bancária em que não há a incidência de ISS, ensina que "o mesmo se diz da abertura de crédito, em que não está o banco prestando serviços, mas emprestando dinheiro, e do depósito bancário" (in "Manual do Imposto sobre serviços", 3ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2000, p. 168). (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Corte, conforme a transcrição de recentes ementas de julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISS QN. SUBCONTAS - NECESSIDADE DE GUARDAR RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA COM AS ATIVIDADES PREVISTAS NA LISTA ANEXA A LC 116/03.

1. Inocorrente qualquer nulidade na r. sentença impugnada, uma vez o d. Juízo "a quo" apreciou todos os pontos controvertidos fixados na demanda, tendo concluído pela incidência do ISSQN sobre as subcontas mencionadas pela embargante, por se referirem a serviços prestados a seus clientes, enquadráveis em itens outros da lista - que não os itens 95 e 96 -, caracterizando-se como efetiva prestação remunerada de serviços a terceiros.

2. O fato de a questão aqui posta a exame se encontrar em análise no C. Supremo Tribunal Federal, sob regime de repercussão geral, não impede o julgamento por esta e. Corte, uma vez que o disposto no artigo 543-B, do CPC alcança tão-somente os recursos extraordinários eventualmente interpostos contra decisão deste Tribunal, conforme entendimento pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: AgRg no REsp 1.179.001/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010.

3. A Caixa Econômica Federal impugna, por meio destes embargos à execução fiscal, a cobrança dos valores

decorrentes da movimentação das subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais", ao argumento de que não são passíveis de tributação, eis que não se subsumem às hipóteses previstas no decreto-lei regulador.

4. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/68 (atualmente, referida lista de serviços está anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003).

5. Os serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro sujeitos à incidência do ISS estão atualmente relacionados no item 15 da lista em questão. A Lei Complementar nº 116, de 31.7.2003, em seu art. 2º, III, contudo, exclui da incidência do ISSQN o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras. A não incidência do imposto em questão justifica-se, nesse caso, no fato de as receitas financeiras vinculadas às Operações de Crédito referirem-se à própria "atividade principal" da instituição financeira, sujeitas, portanto, à incidência do IOF.

6. Trata-se, de fato, de lista taxativa. Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, tendo por objeto a incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém sempre tendo em conta a natureza do serviço prestado.

7. Assim, deve ser buscada a natureza do serviço prestado ou do valor cobrado do cliente, uma vez que nem todos os valores cobrados pelo banco ao cliente passarão, automaticamente, à categoria de tributável.

8. Nesse sentido, as subcontas "Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais" referem-se a adiantamento de crédito em conta corrente e à contratação das operações, estando, de fato, ligadas realmente à própria atividade de concessão do crédito. Ora, se a atividade principal da Embargante é a concessão de crédito e se os serviços em causa são etapa necessária do processo, não há como impor exação sobre uma etapa sem dizer que se está impondo ao todo. Portanto, não cabia a imposição sobre tais serviços, porquanto não são dissociados da própria operação em si, tipicamente bancária.

9. Tampouco há que se falar em incidência do ISSQN sobre as subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF", por se tratarem de ressarcimento de despesas arcadas pela Embargante perante terceiros e não de prestação de serviços.

10. Dessa forma, tenho que as receitas decorrentes das atividades bancárias atinentes às subcontas acima alinhadas não estão sujeitas à incidência do ISSQN. Precedentes: "AGA 200200793600, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:04/08/2003 PG:00233 RJADCOAS VOL.:00049 PG:00110 ..DTPB; RESP 200101199537, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00126 RJADCOAS VOL.:00060 PG:00066 ..DTPB; AC 00041265820064036113, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:19/05/2009 PÁGINA: 169 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC 00011714620094036114, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO; APELREEX 200783000051361, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/10/2010 - Página::264; AC 200782000002074, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::17/05/2012 - Página::643".

11. Inversão dos ônus sucumbenciais.

12. Apelação a que se dá provimento.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 0026522-69.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 18/07/2013, e-DJF3 26/07/2013)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS DA CEF - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - ROL TAXATIVO, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - SERVIÇOS LOTÉRICOS - EXIGIBILIDADE - DEMAIS SERVIÇOS - NULIDADE DO LANÇAMENTO

1. Não obstante omissa a sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, por a ele estar submetida a sentença que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, nos termos do art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1111234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos.

3. Nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os

bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

4. No tocante à antecipação dos recebíveis (TARC) e ao adiantamento a depositantes (ADEP), esses fatos não se subsumem às hipóteses previstas no item 96 da lista do DL 406/68, porquanto não consistem ou se esgotam em "elaboração de ficha cadastral" ou outro serviço bancário abarcado pela lista, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas, assim como sobre a taxa de abertura de crédito (TAC) será cobrado o IOF. Nesses casos, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. A esse respeito, como destacou a r. sentença, o E. STJ, no REsp 325.344/PR, já frisou que "as atividades de abertura de crédito e adiantamento a depositantes não são equiparadas à elaboração de ficha cadastral, prevista no item 96 da referida lista."

5. Tampouco configuram fato gerador do ISS as taxas relativas às contas paralisadas, sobre a manutenção de contas inativas, sobre operações de crédito e sobre as operações do Construcard, por não se correlacionarem esses fatos às atividades previstas na lista sob análise. Ademais, nesse último caso, mais do que fornecer um cartão "Construcard", o que ocorre é a celebração de um contrato de financiamento, em atenção a programa social estabelecido pelo governo, sobre o qual incidem encargos financeiros. Nem mesmo a vistoria de imóveis para efeito desses empréstimos configura serviço tributável pelo imposto municipal, por não se tratar de serviço autônomo, mas de atividade meio, vinculada a contratação de empréstimo ou financiamento.

6. Quanto à participação no redeshop, e nas receitas cobradas sobre a fatura de cartão de crédito e as receitas de depósito, embora possível presumir que uma delas possa constituir receita de serviço, cobrada dos usuários do sistema, o fato de a exequente colocar em igual situação todas essas verbas e tributar a todas, sendo que, salvo essa exceção, todas as demais corresponderiam a operações de crédito, ilide a presunção de legitimidade da qual, em princípio, se reveste o título, a impedir sua cobrança.

7. A administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão.

8. Afasto a alegação de imunidade tributária da Caixa Econômica Federal, pois as empresas públicas, ao desenvolverem atividade econômica, não estão contempladas no art. 150, VI, "a", da CF/88.

9. Procedência parcial dos presentes embargos do devedor, pois mantida a exigibilidade do título executivo apenas com relação à administração dos serviços de loteria.

10. Tendo em vista a sucumbência mínima do embargante, bem assim ao no art. 20 do CPC, honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo do Município embargado.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0002119-69.2006.4.03.6121, Rel. Juiz Convocado Herbert de Bruyn, j. 25/07/2013, e-DJF3 02/08/2013)

Portanto, apenas os serviços de administração de loterias federais estão sujeitos à incidência do ISS, pelo que deve a r. sentença ser reformada, nesta parte.

Nesse passo, considerando que os litigantes foram vencedor e vencido, em parte, entendo que a verba honorária deve ser fixada em sucumbência recíproca (art. 21, *caput* do Código de Processo Civil), pelo que resta prejudicado o julgamento do recurso adesivo de fls. 93/100.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução tão somente para a cobrança do ISS incidente sobre os serviços de administração das loterias federais.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001305-46.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001305-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO	: SP214257 CAIO VINÍCIUS PERES E SILVA e outro
APELADO(A)	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP111604 ANTONIO KEHDI NETO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em embargos à execução fiscal opostos pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face do Município de Pirassununga/SP, com o objetivo de desconstituir a Certidão da Dívida Ativa referente ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) incidente sobre as atividades bancárias descritas na exordial.

Em síntese, afirma descabida a incidência do referido imposto sobre as atividades descritas nas subcontas dos grupos 7.17 (loteria federal) e 7.19, pois a eficácia da legislação municipal sobre o ISS está condicionada à observância da lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, cujo rol é taxativo.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos por entender que as receitas tributadas são oriundas de operações não descritas na lista de serviços do Decreto-Lei 406/68 e, portanto, não sujeitas ao ISS. Condenou a embargada na verba honorária fixada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Apelou o Município embargado pugnando pela reforma da r. sentença, afirmando que o ISS pode ser exigido *in casu*, haja vista que os serviços bancários prestados pela CEF enquadram-se na lista do Decreto-Lei n.º 406/68 alterado pela legislação subsequente. Aduz que a CEF não goza de isenção de tributo municipal conforme previsto na LC 06/70, pois não recepcionada pela CF/88, art. 151, III.

Interpôs recurso adesivo a parte embargante pugnando pela majoração da verba honorária e suscita dispositivos legais para fins de prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 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.

No caso vertente, a Caixa Econômica Federal, ora apelada, alega em seus embargos que as cobranças de serviços de loterias federais, rendas de taxação em contas paralisadas, recuperação de despesas diversas - penhor, taxa de administração e abertura de crédito, taxa de administração e abertura de crédito - Ac 29 dias, receitas de resíduos, ressarcimento de despesas de telefone e telex, ressarcimento de despesas de depósitos, taxas de compensação - recuperação, autenticação, reprodução e cópias - recuperação de despesas, recuperação de despesas diversas, ressarcimento de taxa de exclusão CCF, comissão sobre adiantamento a depositante e excesso de limite, receitas eventuais, receita de participação REDESHOP, SFH/SH - taxas sobre operações de crédito, CER - remuneração a agente financeiro CEF, não se enquadram na lista de serviços do Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, pois revelam prestações de serviços bancários não sujeitos à incidência do ISS.

O Decreto-Lei n.º 406/68, com a redação conferida pela Lei Complementar n.º 56/87, estabelece quais os serviços que sofrem a incidência do ISS, estando consagrado pela doutrina e jurisprudência pátrias, e admitido inclusive pela própria apelante, que a enumeração ali exposta é taxativa.

Não obstante, é também entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de utilização de interpretação extensiva à aludida lista, a fim de se alcançar a verdadeira *mens legis*, conforme ementa de julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - SERVIÇOS BANCÁRIOS - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.

2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp 1.111.234/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 08/10/2009)

Esse entendimento restou cristalizado por meio da Súmula n.º 424 daquele mesmo Tribunal Superior, publicada no DJe 13/05/2010, nos seguintes termos:

LEGITIMIDADE - INCIDÊNCIA DE ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS CONGÊNERES

É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987.

Nesse diapasão, para fins de incidência tributária, os serviços prestados pelas instituições financeiras devem ser

analisados caso a caso.

Com relação à administração dos serviços de loterias federais entendo que, por meio da utilização de interpretação extensiva, os mesmos se enquadram na lista de serviços elencados no item 61, do Decreto Lei n.º 406/68 (atualmente item 19 da Lei Complementar n.º 116/2003), que estabelece como fato gerador do ISS a *Distribuição e venda de bilhete de loteria, cartões, pules ou cupões de apostas, sorteios ou prêmios*.

E não há que se falar, neste caso, em imunidade à cobrança do ISS.

A denominada imunidade recíproca está prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República, nos seguintes termos:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

O objetivo da norma constitucional supracitada é impedir que o patrimônio de uma pessoa política seja afetado por outra pessoa política e, com isso, acarretar restrição à sua autonomia.

Como bem anotou Roque Antonio Carraza, a imunidade recíproca decorre do princípio federativo porque, se uma pessoa política pudesse exigir imposto de outra, fatalmente acabaria por interferir em sua autonomia. Sim, porque, cobrando-lhe impostos, poderia levá-la a situação de grande dificuldade econômica, a ponto de impedi-la de levar avante seus objetivos institucionais (Curso de Direito Constitucional Tributário, 16.ª ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 2000, p. 602).

O Supremo Tribunal Federal cristalizou entendimento de que a imunidade de que trata o artigo 150, VI, "a", da Constituição da República, abrange as empresas públicas tão somente quanto à prestação de serviço público, mas não quando desempenham atividade econômica:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., art. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO.

I. - As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a.

II. - R.E. conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(STF, RE n.º 407099, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, j. 22/06/2004, DJ 06/08/2004, p. 62)

No caso vertente, a embargante tem natureza jurídica de empresa pública federal, exercendo, entre outras atividades, a exploração do serviço de loterias, pelo que não faz jus à imunidade tributária recíproca, eis que não se trata de serviço público, mas sim de exploração de atividade econômica, devendo ser respeitado o disposto no § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual *as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado*.

Ademais, tenho que o artigo 23 do Decreto-Lei n.º 204/67, segundo o qual *A circulação dos bilhetes da loteria federal é livre em todo o território nacional e não pode ser obstada ou embaraçada por quaisquer autoridades estaduais ou municipais e nem oneradas por quaisquer impostos ou taxas estaduais ou municipais*, foi derogado por normas posteriores, de idêntica hierarquia, e com previsão de tributação (Decreto-Lei n.º 406/68 com alterações posteriores).

Quanto às demais operações impugnadas nos presentes embargos à execução fiscal, tenho que não se enquadram na lista de serviços elencados no Decreto Lei n.º 406/68, nem mesmo por meio da utilização de interpretação extensiva.

Ora, os serviços em comento estão diretamente relacionados à atividade-fim da instituição financeira, sendo, portanto, operações de crédito, a afastar a pretendida incidência tributária, e passíveis de tributação pelo Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

Acerca dessa questão, em julgamento de caso semelhante, vale lembrar também a opinião do Ministro Franciulli Netto, explicitada no excerto do r. voto vencedor proferido no julgamento do Recurso Especial n.º 325.344/PR, publicado em 08/09/2003:

(...) as atividades de abertura de crédito e de adiantamento a depositantes, que envolvem operações de crédito, não são, como entendeu a Corte de origem, correlatas às de elaboração de ficha cadastral, previstas no item 96 da aludida lista, uma vez que não se cuida de serviços, mas sim, de atividades de natureza financeira que não

sofrem a incidência do ISS.

Nesse sentido, Sérgio Pinto Martins, ao tratar do desconto, definido pelo autor como típica operação bancária em que não há a incidência de ISS, ensina que "o mesmo se diz da abertura de crédito, em que não está o banco prestando serviços, mas emprestando dinheiro, e do depósito bancário" (in "Manual do Imposto sobre serviços ", 3ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2000, p. 168). (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Corte, conforme a transcrição de recentes ementas de julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISS QN. SUBCONTAS - NECESSIDADE DE GUARDAR RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA COM AS ATIVIDADES PREVISTAS NA LISTA ANEXA A LC 116/03.

1. Inocorrente qualquer nulidade na r. sentença impugnada, uma vez o d. Juízo "a quo" apreciou todos os pontos controvertidos fixados na demanda, tendo concluído pela incidência do ISSQN sobre as subcontas mencionadas pela embargante, por se referirem a serviços prestados a seus clientes, enquadráveis em itens outros da lista - que não os itens 95 e 96 -, caracterizando-se como efetiva prestação remunerada de serviços a terceiros.

2. O fato de a questão aqui posta a exame se encontrar em análise no C. Supremo Tribunal Federal, sob regime de repercussão geral, não impede o julgamento por esta e. Corte, uma vez que o disposto no artigo 543-B, do CPC alcança tão-somente os recursos extraordinários eventualmente interpostos contra decisão deste Tribunal, conforme entendimento pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: AgRg no REsp 1.179.001/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010.

3. A Caixa Econômica Federal impugna, por meio destes embargos à execução fiscal, a cobrança dos valores decorrentes da movimentação das subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais", ao argumento de que não são passíveis de tributação, eis que não se subsumem às hipóteses previstas no decreto-lei regulador.

4. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa ao Decreto-Lei nº 406/68 (atualmente, referida lista de serviços está anexa à Lei Complementar nº 116, de 31 de julho de 2003).

5. Os serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro sujeitos à incidência do ISS estão atualmente relacionados no item 15 da lista em questão. A Lei Complementar nº 116, de 31.7.2003, em seu art. 2º, III, contudo, exclui da incidência do ISSQN o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras. A não incidência do imposto em questão justifica-se, nesse caso, no fato de as receitas financeiras vinculadas às Operações de Crédito referirem-se à própria "atividade principal" da instituição financeira, sujeitas, portanto, à incidência do IOF.

6. Trata-se, de fato, de lista taxativa. Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, tendo por objeto a incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém sempre tendo em conta a natureza do serviço prestado.

7. Assim, deve ser buscada a natureza do serviço prestado ou do valor cobrado do cliente, uma vez que nem todos os valores cobrados pelo banco ao cliente passarão, automaticamente, à categoria de tributável.

8. Nesse sentido, as subcontas "Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais" referem-se a adiantamento de crédito em conta corrente e à contratação das operações, estando, de fato, ligadas realmente à própria atividade de concessão do crédito. Ora, se a atividade principal da Embargante é a concessão de crédito e se os serviços em causa são etapa necessária do processo, não há como impor exação sobre uma etapa sem dizer que se está impondo ao todo. Portanto, não cabia a imposição sobre tais serviços, porquanto não são dissociados da própria operação em si, tipicamente bancária.

9. Tampouco há que se falar em incidência do ISSQN sobre as subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF", por se tratarem de ressarcimento de despesas arcadas pela Embargante perante terceiros e não de prestação de serviços .

10. Dessa forma, tenho que as receitas decorrentes das atividades bancárias atinentes às subcontas acima alinhadas não estão sujeitas à incidência do ISSQN. Precedentes: "AGA 200200793600, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:04/08/2003 PG:00233 RJADCOAS VOL.:00049 PG:00110 ..DTPB; RESP 200101199537, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00126 RJADCOAS VOL.:00060 PG:00066 ..DTPB; AC 00041265820064036113, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:19/05/2009 PÁGINA: 169 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC 00011714620094036114, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI

FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO; APELREEX 200783000051361, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data.:14/10/2010 - Página.:264; AC 200782000002074, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.:17/05/2012 - Página.:643".

11. Inversão dos ônus sucumbenciais.

12. Apelação a que se dá provimento.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 0026522-69.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 18/07/2013, e-DJF3 26/07/2013)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS DA CEF - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - ROL TAXATIVO, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - SERVIÇOS LOTÉRICOS - EXIGIBILIDADE - DEMAIS SERVIÇOS - NULIDADE DO LANÇAMENTO

1. Não obstante omissa a sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, por a ele estar submetida a sentença que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, nos termos do art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1111234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos.

3. Nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

4. No tocante à antecipação dos recebíveis (TARC) e ao adiantamento a depositantes (ADEP), esses fatos não se subsumem às hipóteses previstas no item 96 da lista do DL 406/68, porquanto não consistem ou se esgotam em "elaboração de ficha cadastral" ou outro serviço bancário abarcado pela lista, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas, assim como sobre a taxa de abertura de crédito (TAC) será cobrado o IOF. Nesses casos, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. A esse respeito, como destacou a r. sentença, o E. STJ, no REsp 325.344/PR, já frisou que "as atividades de abertura de crédito e adiantamento a depositantes não são equiparadas à elaboração de ficha cadastral, prevista no item 96 da referida lista."

5. Tampouco configuram fato gerador do ISS as taxas relativas às contas paralisadas, sobre a manutenção de contas inativas, sobre operações de crédito e sobre as operações do Construcard, por não se correlacionarem esses fatos às atividades previstas na lista sob análise. Ademais, nesse último caso, mais do que fornecer um cartão "Construcard", o que ocorre é a celebração de um contrato de financiamento, em atenção a programa social estabelecido pelo governo, sobre o qual incidem encargos financeiros. Nem mesmo a vistoria de imóveis para efeito desses empréstimos configura serviço tributável pelo imposto municipal, por não se tratar de serviço autônomo, mas de atividade meio, vinculada a contratação de empréstimo ou financiamento.

6. Quanto à participação no redeshop, e nas receitas cobradas sobre a fatura de cartão de crédito e as receitas de depósito, embora possível presumir que uma delas possa constituir receita de serviço, cobrada dos usuários do sistema, o fato de a exequente colocar em igual situação todas essas verbas e tributar a todas, sendo que, salvo essa exceção, todas as demais corresponderiam a operações de crédito, ilide a presunção de legitimidade da qual, em princípio, se reveste o título, a impedir sua cobrança.

7. A administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão.

8. Afasto a alegação de imunidade tributária da Caixa Econômica Federal, pois as empresas públicas, ao desenvolverem atividade econômica, não estão contempladas no art. 150, VI, "a", da CF/88.

9. Procedência parcial dos presentes embargos do devedor, pois mantida a exigibilidade do título executivo apenas com relação à administração dos serviços de loteria.

10. Tendo em vista a sucumbência mínima do embargante, bem assim ao no art. 20 do CPC, honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo do Município embargado.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0002119-69.2006.4.03.6121, Rel. Juiz Convocado Herbert de Bruyn, j. 25/07/2013, e-DJF3 02/08/2013)

Portanto, apenas os serviços de administração de loterias federais estão sujeitos à incidência do ISS, pelo que deve a r. sentença ser reformada, nesta parte.

Nesse passo, considerando que os litigantes foram vencedor e vencido, em parte, entendo que a verba honorária deve ser fixada em sucumbência recíproca (art. 21, *caput* do Código de Processo Civil), pelo que resta prejudicado

o julgamento do recurso adesivo de fls. 113/120.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para determinar o prosseguimento da execução tão somente para a cobrança do ISS incidente sobre os serviços de administração das loterias federais.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000683-38.2006.4.03.6004/MS

2006.60.04.000683-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
ADVOGADO : MS009855 LAURA FABIENE G S LOPES
APELADO(A) : PANTAVET PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA
No. ORIG. : 00006833820064036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional.

A sentença extinguiu a execução fiscal e os embargos, com fulcro no art. 267 do CPC, por ser o valor exequendo inferior a quatro anuidades. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em apelação, o Conselho alega ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. 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 a 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 execução, ao magistrado, independentemente de autorização legislativa, cabe verificar o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despender gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"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".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 24/08/2006, a ela não se aplicam os comandos da Lei nº 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/2011.

Por tal razão, mister seja reformada a sentença recorrida, com vistas a que seja dado prosseguimento ao feito executivo.

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, 05 de setembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006706-48.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006706-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELADO(A) : REGINA CELIA DA SILVA FLOR
ADVOGADO : SP241502 ALAN MAURICIO FLOR e outro

CODINOME : REGINA CELIA DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal - CEF** em face da sentença que julgou extinta a demanda sem resolução de mérito, nos termos do inciso VI do art. 267 do Código de Processo Civil.

Como corolário de sua decisão, o magistrado condenou a recorrente ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios na base de 10% *"sobre o valor da causa corrigido"*, bem como na multa de R\$100,00 (cem reais) por dia, fixada por atraso na exibição de extratos bancários.

A empresa pública apelou, alegando, em síntese, o seguinte:

- a) a demanda proposta foi inútil, tanto que *"foi extinta pela perda de interesse processual da parte autora"*; de modo que a inversão da sucumbência é de rigor, afastando-se, também, a multa aplicada;
- b) jamais *"se negou a fornecer os documentos solicitados pela parte autora, tanto que, assim que possível apresentou-os em juízo e o mesmo teria feito na esfera administrativa, sem que fosse necessária a intervenção do poder judiciário"*;
- c) *"quem deu causa à lide foi a parte autora, que não se conformou em esperar a resposta administrativa, optando por requerer a intervenção estatal"*.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Versam os autos acerca de pedido de exibição de extratos de conta de caderneta de poupança em nome da apelada com vistas à eventual proposição de demanda de cobrança.

O MM. Juiz sentenciante extinguiu o feito sem resolução de mérito, à míngua de interesse de agir superveniente, ao fundamento de que a instituição bancária entregou os documentos vindicados.

Com a devida vênia, não se cuida de perda superveniente do interesse processual.

Deveras, o pleito foi atendido somente após a Caixa Econômica Federal - CEF ser instada a fornecer, na via judicial, o documento. É evidente, portanto, que, no caso, não desapareceu o interesse de agir porque necessária a atuação judicial. O fato de a autora ter obtido o bem pretendido não implica o desaparecimento do interesse processual. Seria o caso de admitir-se a carência superveniente da ação somente se a requerida satisfizesse espontaneamente a pretensão. Não é esse o caso dos autos.

Registre-se que houve comprovação do requerimento administrativo (f. 14) não respondido pelo banco até a proposição desta ação e mais, a exibição de documentos, repito, deu-se após ajuizada a demanda.

Tem-se, então, que Caixa Econômica Federal - CEF deu motivo sim à demanda, porque não agiu com presteza ao pedido da autora, que teve de se socorrer da via judicial para obter a documentação, de modo que a apelante, ora requerida, deve suportar a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, em harmonia com o princípio da causalidade.

Nesta esteira, seguem diversos julgados. *Verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182/STJ. INTERESSE DE AGIR. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PRETENSÃO RESISTIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CONDENAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. O agravo regimental não atacou todos os fundamentos da decisão agravada, o que atrai a aplicação do óbice previsto na Súmula 182/STJ.
2. A jurisprudência deste Superior Tribunal assentou entendimento no sentido de que o prévio requerimento administrativo não é requisito necessário para a configuração de interesse de agir em ação cautelar de exibição de documento.
3. A jurisprudência desta Corte tem decidido que, em ações cautelares de exibição de documentos, em razão dos princípios da sucumbência e da causalidade, haverá a condenação a honorários advocatícios quando estiver caracterizada, como no presente caso, a resistência à exibição dos documentos pleiteados (AgRg no Ag 1422970/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).
4. Agravo regimental a que se nega provimento"
(AGARESP 201303345644, SÉRGIO KUKINA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/12/2013 ..DTPB:.)
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGOS QUE DEVEM SER SUPOSTADOS PELA PARTE VENCIDA. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. ART. 20 DO CPC.
 1. O julgamento de procedência do pedido formulado em cautelar de exibição de documentos - demanda que possui natureza de ação - enseja a condenação do vencido ao pagamento dos ônus de sucumbência. Precedentes.
 2. De acordo com o disposto no art. 20 do CPC, "a sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios" (princípio da sucumbência).
 3. Hipótese em que o pedido foi julgado procedente pelos juízos de origem, o que qualifica o recorrido, para os efeitos da norma do art. 20 CPC, como parte vencida.
 4. A responsabilidade derivada de eventual aplicação do princípio da causalidade fica afastada em razão da existência de prévio requerimento administrativo.
 5. A exibição dos documentos no curso da ação cautelar não é suficiente para eximir o demandado da responsabilidade pelo pagamento da verba de honorários advocatícios. Precedentes.
 6. Quer se analise a matéria sob a ótica do princípio da sucumbência, quer se a examine sob a luz do princípio da causalidade, a condenação do recorrido ao pagamento de honorários ao advogado da parte adversa é medida impositiva.
 7. Recurso especial provido"
(RESP 201100302874, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:26/03/2013 ..DTPB:.)
"AGRAVO LEGAL. CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. HONORÁRIOS. CAUSALIDADE.
 1. Cabimento da condenação da requerida ao pagamento da verba honorária. A apresentação dos extratos somente ocorreu após o ajuizamento da ação. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, a requerida devem ser carreadas as despesas decorrentes da sucumbência.
 2. Restou configurada a resistência da ré, uma vez que houve o protocolo em 25/05/2007 do pedido administrativo, com previsão de atendimento em 30 dias. A presente ação foi ajuizada em 15/03/2010, ou seja, muito além do prazo estabelecido, sem que houvesse resposta. Acresça-se o fato de que nem em sede de contestação, tampouco em contrarrazões, a ré esclarece porque não forneceu os extratos pleiteados.
 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
 4. Agravo legal improvido."
- (AC 00017470520104036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)
"CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO - INTERRUÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL.
 1. Patente interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
 2. A exibição judicial de documentos, em ação cautelar, não se confunde com a expedição de extratos bancários pela instituição financeira, sendo descabida a cobrança de qualquer tarifa (REsp 356.198, relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJE:26/02/2009).
 3. O artigo 292, § 2º do Código de Processo Civil permite a cumulação num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão, se o autor empregar o procedimento ordinário.
 4. In casu, foi adotado o procedimento mais amplo, respeitando-se os mesmos termos do rito ordinário, com passagem por todas as fases processuais possíveis, vale dizer seja, petição inicial, apreciação da tutela de urgência, citação e cumprimento da tutela, contestação e julgamento antecipado da lide com o proferimento de sentença de mérito.
 5. Saliente-se que qualquer matéria atinente ao mérito dos expurgos inflacionários deverão ser tratadas no feito competente, e não no presente feito.
 6. Em ação cautelar de exibição de documentos, fundada no artigo 844, do Código de Processo Civil, são devidos honorários advocatícios, porquanto não se trata de hipótese de mero incidente, mas sim de ação com verdadeiro conteúdo satisfativo.

7. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

8. Mantido o valor arbitrado na sentença, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

8. Litigância de má-fé não caracterizada. O recurso interposto pela ré é cabível em tese e se constitui no meio adequado para o exercício do seu direito de defesa."

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016738-33.2007.4.03.6100/SP, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, D.E. de 2/12/2011).

Em relação à multa, a recorrente entende ser excessiva devendo ser afastada a fim de desestimular demandas desta natureza.

Com efeito, dúvida não há de que a Caixa Econômica Federal - CEF demorou para cumprir a decisão liminar que conferia ao banco o prazo de 30 (trinta) dias (f. 74) para que apresentasse os documentos ao juízo, e assim o fez, após transcorridos mais de três meses (f. 79).

Decerto, a multa é devida em razão da demora e só não incide se a ordem for cumprida dentro do prazo fixado. Importa dizer que a natureza da multa não é punitiva, mas coercitiva, isto é, tem por finalidade compelir a alguém para que cumpra a ordem judicial.

Destinada a esse fim, a multa é devida inclusive pelo poder público, não obstante a indisponibilidade dos seus bens. Não há privilégio em favor do poder público, que também está sujeito a cumprir suas obrigações e as decisões judiciais. Do contrário, *in casu*, poderia a ré cumprir a obrigação ou a ordem quando bem lhe aprouvesse, sem qualquer consequência, o que, data vênua, seria um verdadeiro disparate.

De modo que a multa de R\$100,00 (cem reais) imposta à instituição bancária é devida; porquanto decorreu unicamente do desacerto de seu comportamento, isto é, em desatenção à ordem judicial.

Quanto ao valor, o MM. Juiz singular arbitrou a multa em R\$100,00 (cem reais) diários, a ser computada decorrido o prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão, alcançando a cifra de pouco mais de R\$10.000,00 (dez mil reais), já que ultrapassados mais de 100 (cem) dias de atraso no cumprimento do provimento judicial, o que representa por certo dez vezes o valor da condenação.

É sabido que da combinação entre o art. 644 e o art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, resulta a possibilidade de o juiz reduzir a multa, mesmo de ofício, quando a considerar excessiva.

Certo é que, cuidando-se de demanda sem maior complexidade buscando a parte autora apenas a exibição de documentos não havendo necessidade de audiência tampouco perícia, de modo que tais aspectos permitem a diminuição da multa nos moldes delimitados pela turma.

Deste modo, reduzo aludida multa para R\$2.000,00, cujo valor está em perfeita consonância com o princípio segundo o qual a multa não deve proporcionar ao credor enriquecimento sem causa justa.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação e, de ofício, reformo a sentença, julgando extinto o feito, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como modero a multa imposta, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008659-23.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008659-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelas partes no mandado de segurança impetrado por **Termomecanica São Paulo S/A** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo - SP**.

Na inicial, em síntese, a impetrante requer o aproveitamento do crédito presumido do IPI referente às operações destinadas à Zona Franca de Manaus, compensando os aludidos créditos ou restituindo-os, aplicando a taxa SELIC como índice de correção monetária.

O juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a prescrição quinquenal para os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação e, concedeu parcialmente a segurança para reconhecer o direito da impetrante "... na inclusão dos valores decorrentes da venda da mercadoria à Zona Franca de Manaus na base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, regulado alternativamente pelas leis nºs 9363/96 e 10276/01", porém não reconheceu o direito de incidência de correção monetária e juros.

Em seu apelo, a União postula pela reforma do julgado, asseverando que:

- a) não há amparo legal para a concessão dos créditos presumidos do IPI com as operações realizadas com destino à Zona Franca de Manaus;
- b) o artigo 40 do ADCT não tornou imutável a legislação anterior à Constituição Federal no que concernem os benefícios fiscais destinados à Zona Franca de Manaus, especificamente a manutenção do artigo 4º do Decreto Lei nº 288/67 em face da legislação superveniente, portanto, inaplicável para os casos prescritos no artigo 1º da Lei 9.363/96;
- c) qualquer crédito presumido só poderá ser concedido através de legislação específica, nos termos do artigo 150, § 6º, da Constituição Federal e a interpretação da legislação tributária sobre o tema deve ser feita literalmente, bem como não existe previsão isentiva na legislação federal para o pleito da impetrante.

Por seu turno, a apelante Termomecanica São Paulo S/A pede a modificação da sentença pelos seguintes fundamentos:

- a) não ocorrência da prescrição quinquenal dos créditos do IPI;
- b) inclusão na base de cálculo do crédito presumido do IPI dos insumos empregados nos produtos acabados e em elaboração existentes no estoque inicial de 2002;
- c) aplicação da taxa SELIC como índice de correção monetária;

d) condenação da União a restituir as custas processuais.

A d. Procuradoria Geral da República manifestou-se pela manutenção da sentença.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A prescrição quinquenal é aplicável para os créditos presumidos do IPI, conforme entendeu o E. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial representativo de controvérsia, em julgado abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). pedido de desistência. Indeferimento. violação ao art. 535, do CPC. INOCORRÊNCIA. ALÍNEA "C". AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DISSÍDIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). VIGÊNCIA. PRAZO. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. É inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ. Precedente: QO no REsp. n.

1.063.343-RS, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17.12.2008.

2. O Poder Judiciário não está obrigado a se manifestar expressamente a respeito de todas as teses jurídicas trazidas pelas partes para a solução de um determinado caso concreto. Basta a existência de fundamentação apta e razoável a fazê-lo no decisório, havendo que ser consideradas rechaçadas as demais teses levantadas e não acolhidas. Ausente a violação ao art. 535, do CPC.

3. A mera colagem de ementas não supre a demonstração do dissídio a que se refere a alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal de 1988. Nas razões de recurso especial, a alegada divergência deverá ser demonstrada nos moldes exigidos pelo artigo 255 e parágrafos do RI/STJ. Precedentes: AEREsp n 337.883/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 22/3/2004, REsp n 466.526/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 25/8/2003 e AgREsp n.

493.456/RS, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 23/6/2003.

4. Relativamente ao prazo de vigência do estímulo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 (crédito-prêmio de IPI), três orientações foram defendidas na Seção. A primeira, no sentido de que o referido benefício foi extinto em 30.06.83, por força do art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79.

Entendeu-se que tal dispositivo, que estabeleceu prazo para a extinção do benefício, não foi revogado por norma posterior e nem foi atingido pela declaração de inconstitucionalidade, reconhecida pelo STF, do art. 1º do DL 1.724/79 e do art. 3º do DL 1.894/81, na parte em que conferiram ao Ministro da Fazenda poderes para alterar as condições e o prazo de vigência do incentivo fiscal.

5. A segunda orientação sustenta que o art. 1º do DL 491/69 continua em vigor, subsistindo incólume o benefício fiscal nele previsto.

Entendeu-se que tal incentivo, previsto para ser extinto em 30.06.83, foi restaurado sem prazo determinado pelo DL 1.894/81, e que, por não se caracterizar como incentivo de natureza setorial, não foi atingido pela norma de extinção do art. 41, § 1º do ADCT.

6. A terceira orientação é no sentido de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.1990, por força do art. 41 e § 1º do ADCT, segundo os quais "os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis", sendo que "considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Entendeu-se que a Lei 8.402/92, destinada a restabelecer incentivos fiscais, confirmou, entre vários outros, o benefício do art. 5º do Decreto-Lei 491/69, mas não o do seu artigo 1º. Assim, tratando-se de incentivo de natureza setorial (já que beneficia apenas o setor exportador e apenas determinados produtos de exportação) e não tendo sido confirmado por lei, o crédito-prêmio em questão extinguiu-se no prazo previsto no ADCT.

7. Prevalência do entendimento no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90. Precedente no STF com repercussão geral: RE n.º 577.348-5/RS, Tribunal Pleno, Relator Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.8.2009. Precedentes no STJ: REsp. N.º 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. N.º 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. N.º 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

8. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. Nº 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. Nº 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

9. No caso concreto, tenho que o mandado de segurança foi impetrado em 6 de junho de 2005, portanto, decorridos mais de cinco anos entre a data da extinção do benefício (5 de outubro de 1990) e a data do ajuizamento do writ, encontram-se prescritos eventuais créditos de titularidade da recorrente.

10. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (grifo meu)

(REsp 1129971/BA, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 24/02/2010, DJe 10/03/2010, grifei).

Portanto, está prescrita a pretensão aos créditos presumidos dos insumos utilizados nos produtos acabados e em processo de elaboração em seu estoque inicial de 2002; e os créditos presumidos ocorridos até 18 de dezembro de 2002, tendo em vista que o ajuizamento do *mandamus* ocorreu em 18 de dezembro de 2007.

Quanto ao mérito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é sedimentada no sentido da equiparação das operações destinadas à Zona Franca de Manaus com as exportações, na forma do Decreto-Lei nº 288/67 para aproveitamento nos termos do artigo 1º da Lei 9.363/96, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ZONA FRANCA DE MANAUS - PRESCRIÇÃO - REMESSA DE MERCADORIAS EQUIPARADA À EXPORTAÇÃO - CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI - ISENÇÃO DO PIS E DA COFINS.

1. Descabe a esta Corte se pronunciar sobre violação de dispositivos constitucionais.

2. Deve ser afastada violação do art. 535 do CPC quando o recorrente não indica, com clareza e precisão, as teses sobre as quais o Tribunal de origem deixou de se pronunciar.

3. Aplicável a Súmula 282/STF quando não há prequestionamento das teses apresentadas no recurso especial.

4. A destinação de mercadorias para a Zona Franca de Manaus equivale à exportação de produto brasileiro para o estrangeiro, em termos de efeitos fiscais, segundo interpretação do Decreto-lei 288/67.

5. Direito da empresa ao crédito presumido do IPI, nos termos do art. 1º da Lei 9.363/96, e à isenção relativa às contribuições do PIS e da COFINS.

6. O Supremo Tribunal Federal, em sede de medida cautelar na ADI MC 2348-9, da relatoria do Ministro Marco Aurélio, havia suspenso a eficácia da expressão "na Zona Franca de Manaus", contida no inciso I do § 2º do art. 14 da MP 2.037-24, de 23.11.2000, que revogara a isenção relativa à COFINS e ao PIS sobre receitas de vendas efetuadas na Zona Franca de Manaus. Ação direta de inconstitucionalidade julgada prejudicada pelo relator, com prejuízo da medida liminar deferida, porque não aditada a petição inicial após as sucessivas reedições da Medida Provisória 2.037/2000.

7. Entendimento do STJ inalterado em razão de ter sido excluída a expressão "na Zona Franca de Manaus" do texto do art. 14, § 2º, inciso I, nas reedições da MP 2.037/2000, acompanhando-se o entendimento do STF no julgamento da liminar na ADI MC 2348-9.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

(REsp 817.777/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª T., j. 12/09/2006, DJ 26/10/2006).

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Turma:

"TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. COMÉRCIO COM ZONA FRANCA DE MANAUS. ART. 4º, DA LEI Nº 8.387/91. PORTARIA MF 322/80. IN-SRF Nº 125/89. RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DA CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. 1. O cerne da questão trazida aos autos cinge-se na interpretação do teor do art. 4º, da Lei nº 8.387/91, da Portaria MF 322/80 e da IN-SRF nº 125/89. 2. Nesse aspecto, importa que a correta interpretação das normas seja feita, primeiramente, com o devido respeito ao princípio constitucional da não-cumulatividade do IPI, nos termos do art. 153, §3º, inc. II da CF. 3. No caso em espécie, tratando-se de operação realizada com produtos enviados à Zona Franca de Manaus, o art. 4º da Lei nº 8.387/91, assegura a manutenção dos créditos do IPI na escrita fiscal, sendo certo que tanto a Portaria MF nº 322/90 quanto a IN-SRF nº 125/89, vigentes à época, previam a possibilidade de ressarcimento dos créditos, cuja manutenção e utilização tivessem sido expressamente asseguradas, nos casos em que houvesse a impossibilidade de efetivação da compensação. 4 No entanto, alterando o posicionamento até então adotado, a União Federal passou a entender indevido o ressarcimento de créditos do IPI, procedendo à autuação fiscal da empresa, cobrando valores por ela mesma já creditados em conta corrente, a título de restituição. 5. Justificou tal procedimento por considerar a existência de diferença entre os conceitos de "manutenção" e "utilização" dos créditos, contidos na Portaria e IN mencionadas, interpretando que o uso dos créditos na forma de compensação na escrita fiscal seria um desdobramento da

"manutenção", mas o seu ressarcimento em dinheiro configuraria a "utilização" e, como tal, deveria ter o reconhecimento expresso no texto legal. 6. Observa-se que a indigitada Lei, ao mencionar a "manutenção dos créditos do IPI na escrita fiscal", não fez ressalva alguma a respeito de sua efetiva utilização, quer na forma de compensação ou de restituição. 7. Nesse sentido, inclusive, o Parecer Normativo CST nº 06, de 28.04.92, admite que: a simples "manutenção" sem a referida "dedução" equivaleria a estorno do crédito, posto que este permaneceria inutilmente na escrita fiscal. Isto, sem falar que seria inócua a norma legal que tivesse assegurado esta "manutenção". 8. Assim também, a recusa do ressarcimento ou restituição, in casu, originaria um crédito meramente formal, sem utilidade prática alguma, em manifesto e injusto prejuízo da parte. 9. Seria uma medida que, além da ofensa ao princípio constitucional da não-cumulatividade, ainda desestimularia as empresas a realizarem operações comerciais com envio de mercadorias à Zona Franca de Manaus, contrariando os incentivos governamentais oferecidos e conseqüentemente, o próprio interesse da Administração. 10. Mantida a r. sentença proferida, quanto ao mérito. 11. Reduzo a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 5.000,00, consoante o entendimento desta E. Sexta Turma. 12. Apelação e Remessa Oficial parcialmente provida."

(APELREEX 04028434819954036103, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:17/12/2007..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Em análise à aplicação de correção monetária pela taxa SELIC, o entendimento é sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça, a qual transcrevo:

Súmula 411/STJ: "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco"

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Especial Representativo de Controvérsia já lançou jurisprudência sobre o caso:

"RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. RECEITA DE EXPORTAÇÃO. VENDAS NÃO TRIBUTADAS. EXCLUSÃO PARA EFEITOS DE CÁLCULO. LEGALIDADE. PRECEDENTES. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ Nº 08/2008. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

1. A exclusão das vendas não tributadas do cálculo da receita de exportação é devida, conforme o disposto no art. 17, § 1º, da IN SRF n. 313/2003, pois "a própria lei admitiu que o conceito de receita de exportação (componente da base de cálculo do benefício fiscal) ficaria submetido a normatização inferior, podendo, inclusive, ser restringido ou ampliado, conforme a teleologia do benefício e razões de política fiscal" (REsp 982.020/PE, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.2.2011, DJe 14.2.2011).

2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial n.º 993.164/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.10, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008, decidiu que o crédito presumido de IPI, criado pela Lei 9.363/96, abrange as aquisições de insumos realizadas a pessoas físicas, não contribuintes do PIS/PASEP e da COFINS.

3. **É legítima a atualização monetária de crédito escritural quando há oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, postergando o seu aproveitamento. Nesse sentido o REsp n.º 1.035.847/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.8.09, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC. RECURSO ESPECIAL DE COAGEL COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 535, II, DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. TRIBUTÁRIO. CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. LEI 9.363/96. PRESCRIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMOS INICIAL E FINAL.**

4. Não se conhece do recurso especial por violação do art. 535, II, do CPC, quando genéricas as alegações de omissão no aresto recorrido. Incidência da Súmula 284/STF.

5. A prescrição, em ações que visam o recebimento de créditos de IPI a título de benefício fiscal a ser utilizado na escrita fiscal ou mediante ressarcimento, é quinquenal. Precedente representativo de controvérsia: REsp n.º 1.129.971/BA, Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 24.2.10.

6. A recusa injustificada ao aproveitamento de crédito escritural, seja por ato administrativo ou normativo do Fisco, rende ensejo à sua correção monetária. Matéria já decidida na sistemática do art. 543-C do CPC.

7. Há que se distinguirem, todavia, duas situações: a primeira, em que o óbice decorre da demora injustificada em apreciar o pedido de ressarcimento; e a segunda, quando há óbice normativo pré-existente ao surgimento do próprio crédito: no primeiro caso, a simples demora na apreciação do pedido de ressarcimento coloca em mora a

autoridade fiscal, autorizando a correção monetária do crédito tão logo superado o prazo legal para exame do processo administrativo; no segundo, há óbice normativo anterior ao surgimento do crédito, de modo que a mora do Fisco coincide com a data do surgimento do direito ao creditamento.

8. Assim, merece reparo o acórdão recorrido quando limitou a correção monetária ao esgotamento do prazo de 360 dias para exame do pedido administrativo de ressarcimento. Tratando-se de crédito para o qual já havia restrição de aproveitamento, lastreada em ato normativo ilegítimo, estará em mora o Fisco desde o surgimento do crédito, quando poderia ter sido aproveitado, não fora o impedimento ilegal e abusivo.

9. Também descabe limitar a correção até a data do trânsito em julgado da decisão que reconhece o direito ao crédito. Mesmo após tornar-se definitiva a decisão, o seu aproveitamento poderá não ser imediato, e a demora ao gozo do benefício não pode ser suportada por quem não deu causa ao retardamento. Assim, havendo impedimento normativo ilegítimo ao aproveitamento do crédito escritural, a correção monetária deverá incidir desde o surgimento do crédito até a data do seu efetivo aproveitamento, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco.

10. Recurso especial da Fazenda Nacional provido em parte. Recurso especial de Coagel Cooperativa Agroindustrial conhecido em parte e provido também em parte."

(STJ - 2ª Turma, REsp 1241856/PR, Rel. Min. Castro Meira, j. em 02/04/2013, DJ em 09/04/2013, grifei)

No presente caso, merece ser reformada a sentença *a quo*, visto que há orientação interna do fisco para desconsiderar o crédito do IPI (Solução de Consulta nº 275/2002, f. 6), o que dá ensejo à incidência de correção monetária pela taxa SELIC, conforme entendimento do STJ em sede de Recurso Repetitivo, conforme aponto:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS. LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO). CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O crédito presumido de IPI, instituído pela Lei 9.363/96, não poderia ter sua aplicação restringida por força da Instrução Normativa SRF 23/97, ato normativo secundário, que não pode inovar no ordenamento jurídico, subordinando-se aos limites do texto legal.

2. A Lei 9.363/96 instituiu crédito presumido de IPI para ressarcimento do valor do PIS/PASEP e COFINS, ao dispor que: 'Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nos 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior.'

3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que 'o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador'.

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando: 'Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais. § 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive: I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero; II - nas vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação. § 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS.' 6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e

exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

7. Como de sabença, a validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivizar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 531 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e ADI 365 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991).

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 849287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 913433/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; REsp 1109034/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; REsp 1008021/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; Resp 767.617/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; REsp 617733/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e REsp 586392/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

9. É que: (i) 'a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição'; (ii) 'o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais'; e (iii) 'a base de cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes' (REsp 586392/RN).

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que: 'Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.'

11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

12. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI (decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade), descaracteriza referido crédito como escritural (assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil), exurgindo legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

13. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) autoriza a aplicação da Taxa SELIC (a partir de janeiro de 1996) na correção monetária dos créditos extemporaneamente aproveitados por óbice do Fisco (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

14. Outrossim, a apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que 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, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp 993164/MG, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 13/12/2010, DJ em 17/12/2010, grifei)

Diante da sucumbência recíproca e como houve o pagamento proporcional das custas (f. 182 e f. 186), não há o que se falar em restituição destas.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação de Termomecânica São Paulo S/A para aplicação da correção monetária nos moldes acima delineados.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014272-14.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.014272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : M TOKURA ELETRICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP050228 TOSHIO ASHIKAWA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar fiscal distribuída por dependência a execução fiscal em trâmite perante a Sexta Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, ajuizada em face da União Federal, com o fim de excluir o nome da requerente do cadastro da SERASA até que haja julgamento final nos processos de execução.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 89/90.

A sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, sob o fundamento de ilegitimidade passiva da União. Arbitrou em favor da parte requerida honorários em 10% do valor da causa atualizado. Custas pela autora (fls. 111/112).

Em apelação a requerente pugna pela reforma da sentença em razão da legitimidade passiva da ré. Sustenta que se trata de crédito tributário que se encontra pendente de decisão judicial, fato este que não permite a inclusão ou a manutenção da inscrição de devedor no cadastro da SERASA enquanto pender a discussão judicial (fls. 116/125).

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A União Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente medida cautelar fiscal em que o devedor pleiteia a retirada de seu nome do cadastro de devedor inadimplente mantido junto ao SERASA. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CPC - DECISÃO DE RELATOR QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO - EXCLUSÃO DO SERASA - DÍVIDA ATIVA COBRADA EM EXECUÇÃO FISCAL - LEGITIMIDADE DA UNIÃO.

I - O mandado de segurança deve, obrigatoriamente, ser dirigido à autoridade que tenha, pelo menos em tese, competência administrativa para corrigir o ato impugnado ou para manifestar sobre a relação jurídica estabelecida nos autos.

II - Esta E. Turma, nos autos da AC nº 199961020107337, Rel. Des. Fed. Nery Junior, entendeu ser o credor parte legitimada para figurar em demanda proposta com o objetivo de excluir nome de devedor do SERASA.

III - Cuidando-se de inclusão ocorrida por força de execuções fiscais ajuizadas pela União, é ela quem deve assumir o polo passivo desta ação.

IV - Agravo improvido."(AMS 00125558220084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA NOS CADASTROS DO SERASA E DO CADIN. INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. LEI N.º 10.522/2002. IMPROVIMENTO.

Não há como prosperar a alegação fazendária de que não teria ingerência em relação ao SERASA, por se tratar de pessoa jurídica de direito privado, na medida em que o registro na entidade decorreu de ato praticado pela União, razão pela qual se ela tem legitimidade para determinar uma inscrição, de igual sorte apresenta capacidade para determinar a exclusão. Precedente desta Turma.

(...)

(AI 00112157520054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2009 PÁGINA: 123 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Superada essa questão passo à análise do mérito do pedido, o que faço com fundamento no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001.

O presente pedido é manifestamente improcedente.

Sim, pois é decorrência lógica do ajuizamento da execução fiscal a inscrição do nome do contribuinte nos cadastros informativos de créditos não quitados do setor público federal - CADIN, e em cadastros de inadimplentes (SERASA).

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a anotação antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal, bastando para tanto a inscrição em dívida ativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO DE DEVEDORES TRIBUTÁRIOS DO ESTADO DE GOIÁS NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO (SERASA). PREVISÃO NA LEGISLAÇÃO ESTADUAL. POSSIBILIDADE. SÓCIO-GERENTE QUE NÃO PARTICIPA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL, EMBORA REGULARMENTE NOTIFICADO. INSCRIÇÃO DE SEU NOME EM DÍVIDA ATIVA DO ESTADO. ALEGAÇÃO DE NÃO OBSERVÂNCIA DAS DISPOSIÇÕES DO ART. 134 E 135 DO CTN. IMPERTINÊNCIA. ÔNUS DA PROVA QUE INCUMBE ÀQUELE QUE FOI INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. RESP N. 1.104.900/ES (ART. 543-C DO CPC). AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Agravo regimental no qual se discute a possibilidade de inscrição dos impetrantes no cadastro do Serasa, em virtude de débito tributário inscrito em dívida ativa.

2. O ato de inscrição dos impetrantes no cadastro do Serasa se deu, regularmente, conforme as disposições da legislação estadual e decorreu, diretamente, do inadimplemento de obrigação tributária, que foi discutida em regular procedimento administrativo tributário, cuja decisão final não foi impugnada pela recorrente.

4. "É possível a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito, independentemente de sua cobrança mediante Execução Fiscal" (RMS 31.859/GO, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 1/7/2010).

5. No que toca ao sócio-gerente, a alegação recursal de que sua responsabilidade tributária não está respaldada nos artigos 134 e 135 do CTN não tem o condão de assegurar a retirada de seu nome do Serasa, pois, regularmente inscrito em dívida ativa, é o recorrente que tem o ônus de demonstrar que não se enquadra na hipótese legal de responsabilidade tributária, nos termos do que foi decidido pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, de relatoria da Ministra Denise Arruda e que foi realizado na sistemática do art. 543-C do CPC.

6. Agravo regimental não provido.

(AROMS 201000301204, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/08/2010.)
MANDADO DE SEGURANÇA. DÍVIDA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO NO SERASA. POSSIBILIDADE.

1. É possível a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito, independentemente de sua cobrança mediante Execução Fiscal.

2. Hipótese em que a impetrante não questiona o débito em si, mas apenas sua inclusão no Serasa. 3. Recurso Ordinário não provido.(ROMS 201000586105, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/07/2010.)

Nesta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO NOME DO EXECUTADO NOS REGISTROS DO SERASA. PROVIDÊNCIA DECORRENTE DO PRÓPRIO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2.A inscrição do nome do contribuinte nos cadastros informativos de créditos do setor público federal (CADIN), ou cadastros de devedores e inadimplentes (SERASA), é decorrência do próprio ajuizamento da execução fiscal, objetivando tão somente tornar disponíveis, para a administração pública, informações sobre créditos em atraso.

3.Nos termos da Lei nº 10.522 de 19/07/2002, a inscrição será evitada apenas nos casos em que houver oferecimento de garantia idônea e suficiente do Juízo, ou quando suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, o que não se verifica no presente caso. 4.Embora a executada tenha indicado bens à penhora (veículos), tendo sido lavrado o respectivo termo, esta pendente de diligência a constatação, avaliação e registro dos bens constritos e ainda não foram ofertados embargos à execução.Tendo em vista a necessidade de se efetuarem as diligências mencionadas, não se há falar em garantia idônea e suficiente do juízo ou em suspensão da

exigibilidade do crédito tributário que possibilitem a exclusão do nome do agravante dos registros do SERASA. 5. Precedentes deste Tribunal: "Não havendo prova de que a dívida está garantida e ou de que esteja com sua exigibilidade suspensa, não há fundamento para a suspensão dos registros dos nomes dos agravantes no CADIN e no SERASA, conforme o disposto no art. 7º da Lei 10522/02" (Agravado de Instrumento nº307630, 5ª Turma, data da decisão: 03/12/2007, DJU: 23/01/2008, página 386, Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE). 6. Agravado de instrumento a que se nega provimento. (AI 00895729820074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA: 25/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. EXCLUSÃO DA EXECUTADA DO SERASA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO NÃO CONFIGURADA.

1. Embora admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a interposição de exceção de pré-executividade, por si só, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito objeto da execução fiscal. 2. Ao que consta dos autos, a Certidão de Dívida Ativa já retificada (fls. 29/35) noticiava a cobrança de débito, referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, com vencimentos em 26/12/2002, 09/04/2003 e 10/07/2003. 3. Em seqüência, face à execução fiscal ajuizada, a agravante apresentou exceção de pré-executividade informando que o tributo já foi devidamente quitado e juntou guias Darf's recolhidas e que apresentou Pedido de Retificação de Darf perante a Receita Federal (fls. 40/42). O r. Juízo a quo determinou a manifestação da exequente a respeito da exceção apresentada. Posteriormente, às fls. 79/80 a agravante peticionou nos autos originários requerendo que fosse oficiado ao SERASA para o fim de excluir seu nome daquele cadastro de devedores, o que restou indeferido pelo d. magistrado de origem. 4. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário somente ocorre quando incidente uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional. 5. Tal dispositivo enumera as causas de suspensão da exigibilidade do tributo, a saber: a moratória; o depósito do seu montante integral; as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; a concessão de medida liminar em mandado de segurança; a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e o parcelamento. 6. A documentação colacionada a estes autos (guias Darf's recolhidas e o Pedido de Retificação de Darf) não tem o condão de demonstrar que o crédito exigido encontra-se quitado, mormente antes de manifestação do credor. E, além disso, o magistrado de origem não determinou a suspensão da execução ou a exigibilidade do crédito tributário. A discussão judicial da dívida não suspende a execução fiscal ou o crédito dela decorrente. 7. De outra parte, o SERASA é banco de dados privado, ao contrário do CADIN que é cadastro público; e a inclusão ou exclusão de inadimplentes do sistema privado não pode ser atribuído à União Federal e sim é decorrente do próprio ajuizamento da execução fiscal, pelo que não há qualquer ilegalidade no decisum impugnado.

8. Agravado de instrumento improvido.

(AI 00406880420084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/04/2009 PÁGINA: 141 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nos termos da Lei nº 10.522/2002, a inscrição será evitada apenas nos casos em que houver oferecimento de garantia idônea e suficiente, ou quando suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, o que não se verifica no presente caso.

Na medida em que a requerente não nega a existência do débito fiscal cuja exigibilidade não se encontra suspensa, verifica-se que o pedido é manifestamente improcedente.

Isto posto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para afastar a carência da ação** e, com base no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo **improcedente** o pedido inicial, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019593-15.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019593-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : AB COM/ DE PAPEL LTDA e outros
PEDRO RAMON K A PETER CARRERO ARCE
AGRAVADO(A) : ANTONIETA PROVENZANO CARRERO
ADVOGADO : SP084324 MARCOS ANTONIO COLANGELO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.041898-2 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão de fls. 145/146 (fls. 131/132 dos autos originários), que **de ofício excluiu do polo passivo ANTONIETA PROVENZANO CARRERO da execução fiscal de dívida ativa tributária (IRPJ 1995/1996)**, proposta originariamente em face de AB COMÉRCIO DE PAPEL LTDA.

A interlocutória agravada teve por fundamento o reconhecimento da prescrição intercorrente em favor da sócia, ante o decurso de mais de cinco anos contados da data da inscrição do débito em dívida ativa (16/04/1999 - fl. 20) até o despacho citatório ordenando a citação da excipiente (02/12/2004 - fl. 103).

Nas razões do agravo argumenta a União que proferido o despacho citatório determinando a citação da empresa executada em 10/12/1999, interrompeu-se o prazo de prescrição com relação a todos os corresponsáveis, inclusive a sócia agravada, a teor do art. 125, III, do CTN. Pugna pela aplicação do princípio da *actio nata*, segundo o qual o prazo de prescrição só pode ter início a partir do momento em que juridicamente possível a satisfação da pretensão ao redirecionamento da execução.

O Excelentíssimo Des. Fed. Lazarano Neto deferiu parcialmente o pedido de efeito suspensivo (fls. 150/151) para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Contramina às fls. 161/167.

Decido.

A execução fiscal originária (proc. nº 1999.61.82.041898-2) foi proposta em 02/09/1999 (fl. 18) inicialmente em face de AB COMÉRCIO DE PAPEL LTDA. objetivando a cobrança de dívida de IRPJ do período de apuração 1995/1996 (fls. 19/24).

Frustrada a tentativa de citação da empresa executada por via postal (AR negativo - fls. 26/27), a exequente pleiteou o redirecionamento do feito executivo ao sócio PEDRO RAMON K. A. PETER CARRERO ARCE em 26/09/2000 (fl. 30) e à sócia ANTONIETA PROVENZANO CARRERO em 05/11/2004 (fls. 95/96), ambos pedidos fundamentados no art. 135, III, do CTN e na constatação da dissolução irregular da empresa executada. Atualmente considera-se presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça, circunstância apta a ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Sucedo que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando *certificada pelo oficial de justiça*, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.

Assim, há que se ter em conta o posicionamento do STJ acerca da necessidade deste fato ser certificado por Oficial de Justiça.

Sobre o tema é unívoca a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. HIPÓTESES DO ARTIGO 135, III, DO CTN NÃO-COMPROVADAS. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INDÍCIO INSUFICIENTE.

1. A orientação jurisprudencial do STJ firmou-se no sentido de que "a imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos" (REsp 820481/PR, rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 23.11.2007).

2. **A mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade.**

3. Precedentes: REsp 1.072.913/SP, DJe 04/03/2009; AgRg no REsp 1.074.497/SP, DJe 03/02/2009.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 1075130/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 02/12/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes.

Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] **não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa**". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colaciono os seguintes julgados da Primeira Turma no mesmo sentido:

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. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA PELOS CORREIOS. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS CITATÓRIOS (ART. 8º, INC. I, LEF). PRESUNÇÃO AFASTADA.

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. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e quantum exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à

terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.

8. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento não caracteriza dissolução anômala da sociedade, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, aliada ao não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inc. III). Precedente jurisprudencial.

9. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AI 00185033520094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:02/03/2012)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO CO-RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO. PRESUNÇÃO RELATIVA. ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DEVOLUÇÃO DE CARTA CITATÓRIA. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática.

2. Antes da vigência da Lei nº 8.620/93 e após a sua revogação, o redirecionamento da execução para os sócios e dirigentes das empresas executadas exige a observância de um dos requisitos impostos no caput do artigo 135 do Código Tributário Nacional, porém, constando o nome do sócio ou dirigente da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável, responderá ele solidariamente pela execução em decorrência da presunção juris tantum de liquidez e certeza de referido documento, competindo-lhe o ônus de provar que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

3. Para se presumir dissolvida irregularmente a empresa, como quer fazer crer a agravante, deve estar devidamente comprovada a não localização da empresa no endereço constante em seu registro empresarial ou fiscal, mediante certificação nos autos.

4. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento, não tem o condão de caracterizar a dissolução anômala, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, acrescida do não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inciso III).

5. Agravo legal não provido.

(AI 00022336220114030000, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:16/04/2012)

Ademais, o STJ possui entendimento firme no sentido de admitir o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa desde que demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto (art. 135, III, do CTN), ou no caso de dissolução irregular da empresa. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que a aferição da certeza e liquidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, conduz necessariamente ao reexame do conjunto fático-probatório do autos, medida inexequível na via da instância especial.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, **o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.** Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Assim, a desconsideração da personalidade jurídica, com a conseqüente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa. Incidência da Súmula 435/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg. no AREsp. 516220/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 18/06/2014, DJ 27/06/2014)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação 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, é modo

de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).

2. **É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa** (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp. 1101728/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, j. 11/03/2009 pela sistemática do art. 543-C do CPC, DJ 23/03/2009)

Assim, impõe-se a manutenção da r. interlocutória agravada, ainda que por fundamento diverso, vez que não configurada hipótese de dissolução irregular (Súmula nº 435 do STJ), tampouco comprovados os requisitos do art. 135, III, do CTN, a respaldar o pedido da exequente de redirecionamento da execução, na esteira do entendimento consagrado perante o Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011169-57.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.011169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FERMIX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP091200 MARINA ELIZABETH PEREIRA NEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00111695720084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União** contra sentença que julgou procedente a "ação declaratória cumulada com ação de repetição de indébito" ajuizada por **Fermix Industria e Comércio Ltda**,

Na sentença, o Juízo *a quo* decretou a declaração do direito da autora aos créditos de IPI decorrentes de matérias primas e produtos intermediários tributados, utilizados na industrialização de produtos da autora não tributados, isentos e tributados à alíquota zero; o direito à compensação dos aludidos créditos com os tributos administrados pela Receita Federal; a condenação da ré à aplicação de juros moratórios após o trânsito em julgado da sentença.

A apelante aduz em seu apelo, em síntese, que:

a) não há interesse de agir da autora, vez que o IPI é tributo indireto;

b) não há supedâneo normativo para o aproveitamento dos créditos pleiteados pela autora mencionando a seguinte legislação: artigo 11 da Lei nº 9.779/99, artigos 73 e 74 da Lei 9.430/96 e artigos 96 e 100 do Código tributário Nacional.

Em suas contrarrazões, a apelada pugna pelo reconhecimento da intempestividade do recurso de apelação, pelo não cabimento da remessa oficial e pela manutenção da r. sentença como foi prolatada.

Vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

Inicialmente, não conheço o reexame necessário, visto que a sentença de Primeiro Grau fundou-se em jurisprudência do plenário do STF (f. 291), nos termos do artigo 475, § 3º do Código de Processo Civil.

Na questão preliminar de conhecimento do recurso de apelação interposto pela União, não merece prosperar a argumentação da apelada, visto que se trata de intimação do Procurador da Fazenda Nacional, que nos moldes do artigo 38 da Lei Complementar nº 73/93, artigo 6º da Lei nº 9.028/95 e artigo 20 da Lei nº 11.033/2004, deve ser realizada pessoalmente com carga dos autos.

Neste sentido, é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA ANÁLISE DAS QUESTÕES VENTILADAS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. No caso em análise, o Tribunal de origem deixou de conhecer da apelação formulada pela Fazenda Nacional em razão de intempestividade. Contudo, não se manifestou sobre o efetivo recebimento dos autos na Procuradoria da Fazenda Nacional para os fins de inaugurar o prazo recursal com a intimação da União, na forma dos arts. 38 da LC n. 73/93, 6º da Lei n. 9.028/95, 20 da Lei n. 11.033/2004.

2. Em se tratando de questões relevantes para o deslinde da controvérsia, sobretudo porque podem acarretar o conhecimento do apelo da União, faz-se necessária a integralização do julgado para enfrentar as matérias ventiladas nos aclaratórios. Constatada a deficiente prestação jurisdicional conferida na origem, é de se determinar o retorno dos autos ao Tribunal a quo para novo julgamento dos embargos de declaração.

3. Recurso especial provido."

(STJ - 2ª Turma, REsp 1245930/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 12/04/2012, DJe em 20/04/2012, grifei)

No caso em análise, verifica-se que a intimação da União ocorreu em 10 de janeiro de 2011 (f. 294) e o protocolo do recurso de apelação em 26 de janeiro de 2011 (f. 295), portanto, não há o que se falar em intempestividade.

No que tange o interesse de agir da autora, já se encontra assentado o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. ICMS. MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. ESPÉCIE DE DESCONTO INCONDICIONAL. INEXISTÊNCIA DE OPERAÇÃO MERCANTIL. ART. 13 DA LC 87/96. NÃO-INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO. RESP. 1.111.156/SP, REL. MIN. HUMBERTO MARTINS, DJE 22.10.2009, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RES. 8/STJ. POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DOS VALORES DO TRIBUTO INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS. DESNECESSIDADE DA PROVA DA REPERCUSSÃO JURÍDICA. INAPLICABILIDADE DO ART. 166 DO CTN NO CASO CONCRETO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Cuidam os autos de ação objetivando a declaração de não incidência do ICMS sobre operações de saída de mercadorias a título de bonificação e, conseqüentemente, o direito de se creditar de valores que, nos últimos dez anos, recolheu a esse título.

2. O acórdão do TJSP deu parcial provimento a Apelação da autora para, na esteira da jurisprudência desta Corte firmada em recurso representativo de controvérsia (REsp. 1.111.156/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ 22.10.2009), afirmar que o valor das mercadorias dadas a título de bonificação não integra a base de cálculo do ICMS, afastando a limitação imposta na sentença que concedeu a exclusão até a entrada em vigor da Lei Estadual 10.616/2000; todavia, também proveu a remessa oficial, para negar o pedido de creditamento, ante a necessidade de comprovação da não repercussão, nos termos do art. 166 do CTN.

3. No tocante ao art. 535, I do CPC, inexistente a violação apontada. O Tribunal de origem apreciou fundamentadamente a controvérsia, não padecendo o acórdão recorrido de qualquer omissão, contradição ou obscuridade, apenas externando entendimento contrário à tese defendida pela recorrente.

4. Em tese e normalmente, os tributos ditos indiretos, como o são o ICMS e o IPI, ou seja aqueles que, por sua própria natureza comportam a transferência do encargo financeiro, são feitos obrigatoriamente para repercutir; conseqüentemente, no caso de repetição ou compensação, exige-se a prova da não repercussão, para se evitar o enriquecimento sem causa de quem não suportou efetivamente o pagamento da exação.

5. **Todavia, a configuração dessa repercussão jurídica, acha-se condicionada à verificação de alguns fatores, principalmente que o negócio jurídico bilateral configure fato gerador do gravame repercutido, e que este gravame esteja embutido no preço e destacado na nota fiscal respectiva; dest'arte, seguindo essa linha de raciocínio, se a mercadoria foi dada em bonificação, ou seja, foi entregue sem o pagamento de qualquer quantia pelo contribuinte final, e se sobre essas não incide qualquer tributo (não configura fato gerador tributário), como já assentou essa Corte de Justiça, ausentes estão os pressupostos para a atração do art. 166 do CTN, constituindo um contra-senso exigir-se a prova da não repercussão para permitir o creditamento ou a repetição.**

6. Em nenhum momento dos autos, seja por parte da Fazenda Estadual ou do Tribunal Estadual cogitou-se de que as vendas bonificadas sujeitam-se ao regime de substituição tributária, o que poderia motivar outra espécie de discussão.

7. No caso dos autos, a ação foi proposta em 08.06.2001 (fls. 03); dest'arte, deverá ser observada a sistemática anterior à vigência da LC 118/05, que impõe o prazo decadencial de cinco anos para a homologação da constituição do crédito tributário operada pelo assim chamado autolancamento, bem como o prazo prescricional de cinco anos para o exercício do direito de ação (tese dos cinco mais cinco anos) (RE 566.621/RS, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJe 11.10.2011, julgado sob o regime de repercussão geral).

8. Recurso Especial provido para julgar procedente o pedido inicial, reconhecendo o direito da recorrente ao creditamento dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS em saídas bonificadas, condenando a recorrida ao pagamento das custas e despesas processuais (respeitada a imunidade da Fazenda em relação àquelas) e honorários advocatícios no valor de R\$ 20.000,00."

(STJ - 1ª Turma, REsp 1366622/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 23/04/2013, DJe em 20/05/2013, grifei)

"TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO. IPI. INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU TRIBUTADOS À ALÍQUOTA ZERO. ART. 166 DO CTN. TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO FINANCEIRO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CRÉDITOS ESCRITURAIIS. SISTEMÁTICA DA NÃO-CUMULATIVIDADE. APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO. ARTS. 73 E 74 DA LEI Nº 9.430/96. REDAÇÃO ORIGINAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA EM CARÁTER EXCEPCIONAL. ILEGÍTIMA OPOSIÇÃO DO FISCO. PRECEDENTES. LEGITIMIDADE. MATRIZ. FILIAL.

1. **É firme a orientação da 1ª Seção do STJ no sentido da desnecessidade de comprovação da não-transferência do ônus financeiro correspondente ao tributo, nas hipóteses de aproveitamento de créditos de IPI, como decorrência do mecanismo da não-cumulatividade. Precedentes: RESP. 640.773/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ. de 30.05.2005 e RESP 502.260/PR, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.02.2004.**

2. A orientação predominante fixa em cinco anos o prazo prescricional para o aproveitamento dos créditos escriturais. Precedentes: RESP. 654.472/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 28.02.2005 e RESP. 554.794/SC, 2ª Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 11.10.2004

3. Não se pode confundir as hipóteses de repetição de indébito tributário com as de aproveitamento de créditos escriturais decorrentes do mecanismo da não-cumulatividade. De fato, são distintas, seja quanto aos fundamentos, seja quanto ao modo de operacionalização, as hipóteses (a) em que o contribuinte busca recuperar quantias indevidamente recolhidas ao fisco e (b) aquelas em que, para dar cumprimento ao princípio constitucional da não-cumulatividade, pode abater do valor do tributo a recolher as somas pagas nas etapas anteriores da cadeia produtiva.

4. No que diz respeito ao creditamento de valores de IPI, gerados nas sucessivas etapas da cadeia produtiva, a forma ordinária de operacionalizar o princípio da não-cumulatividade é 'efetivada pelo sistema de crédito, atribuído ao contribuinte, do imposto relativo a produtos entrados no seu estabelecimento, para ser abatido do que for devido pelos produtos dele saídos, num mesmo período" (RIPI - Decreto 2.637/98, art. 146), sendo que 'quando, do confronto dos débitos e créditos, num período de apuração do imposto, resultar saldo credor, será este transferido para o período seguinte' (RIPI, art. 178, § único).

5. Somente com o advento da Lei 9.779/99 (art. 11) surgiu a possibilidade de utilização dos mencionados créditos cujo aproveitamento não seja possível na forma ordinária (abatimento do IPI devido na saída de mercadorias) para pagamento, na modalidade de compensação, de outros tributos federais, na forma dos arts. 73 e 74 da Lei 9.430/96. Tais dispositivos, originalmente, condicionavam a compensação a prévio requerimento do contribuinte à Secretaria da Receita Federal.

6. A compensação, portanto, é forma excepcional de utilização dos créditos de IPI decorrentes da sistemática da não-cumulatividade, razão pela qual só é cabível nos limites fixados pela norma autorizadora específica.

7. No caso concreto, a ação foi ajuizada em 12.03.2002 - na vigência, portanto, da redação original da Lei 9.430/96, cujo art. 74 condicionava o aproveitamento dos créditos mediante compensação ao requerimento administrativo do contribuinte à Secretaria da Receita Federal. Não houve, ao que consta dos autos, qualquer requerimento administrativo no sentido de se compensar o IPI creditado, não podendo, desta forma, ser autorizada a compensação. Ressalva-se, entretanto, o direito da impetrante de proceder à compensação dos créditos na conformidade com a legislação vigente (art. 11 da Lei 9.779/99 c/c art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação da Lei 10.637/02).

8. A jurisprudência do STJ e do STF é no sentido de ser indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI, relativos a operações de compra de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento ou beneficiado com alíquota zero. Todavia, é devida a correção monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora em virtude resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco. É forma de se evitar o enriquecimento sem causa e de dar integral cumprimento ao princípio da não-cumulatividade. Precedentes do STJ e do STF. Precedentes: RESP. 640.773/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ. de 30.05.2005 e ERESP. 468.926/SC, 1ª Seção, Min. Teori Albino Zavascki, DJ DE 13.04.2005.

9. 'Em se tratando de tributo cujo fato gerador operou-se de forma individualizada, tanto na matriz, quanto nas filiais, não se outorga àquela legitimidade para demandar, isoladamente, em juízo, em nome destas. Os estabelecimentos comerciais e industriais, para fins fiscais, são considerados pessoas jurídicas autônomas, com CNPJ diferentes e estatutos sociais próprios' (RESP 711.352/RS, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 26.09.2005).

10. Recursos especiais desprovidos."

(STJ - 1ª Turma, REsp 665252/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. em 21/09/2006, DJe em 05/10/2006, grifei)

Tratada as questões preliminares, passo ao exame do mérito.

É jurisprudência pacífica, analisada sob o regime de Repercussão Geral do Pretório Excelso, que se verifica a possibilidade da utilização dos créditos do IPI quando a entrada é tributada e a saída é isenta, após a vigência da Lei nº 9.779/99, confira-se:

"IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI Nº 9.779/99. A ficção jurídica prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não alcança situação reveladora de isenção do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI que a antecedeu."

(STF - Tribunal Pleno, REsp 562980/SC, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 06/05/2009, DJe em 03/09/2009)

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DE IPI ANTERIORES À LEI 9.799/99. ENTRADA DE INSUMOS. PRODUTO FINAL ISENTO OU SUJEITO À ALÍQUOTA ZERO. MATÉRIA PACIFICADA NO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Somente depois da entrada em vigor da Lei 9.779/99 se tornou possível a compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) pagos na entrada de insumos, quando o produto final for isento do tributo ou sujeito a alíquota zero, conforme decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 06.5.2009, nos Recursos Extraordinários 460.785/RS, 562.980/SC e 475.551/PR, rel. Min. Marco Aurélio. 2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos para dar provimento ao agravo regimental da União e reconsiderar a decisão agravada. 3. Provimento ao recurso extraordinário da União." (STF - Segunda Turma, Agr-ED no RE 371898/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, j. em 26/05/2009, DJe em 10/06/2009)

Portanto, o recurso não merece provimento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e a apelação interposta pela União.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022516-13.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ITABA IND/ DE TABACO BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : SP182314 JORGE TADEO GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225161320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União**, em face da sentença que, nos autos do mandado de segurança impetrado por **Itaba Indústria de Tabaco Brasileira Ltda.** contra ato do **Delegado da Receita Federal de Barueri**, concernente à recusa em receber o pedido de parcelamento ordinário (Lei n.º 10.522/2002) dos débitos que possui de dezembro de 2008 em diante.

Na petição inicial, a autora alegou que "*ingressou no parcelamento especial instituído pela Lei 11.941/2009, que permitiu a inclusão de débitos com vencimentos até dezembro*" e, posteriormente, "*solicitou o parcelamento ordinário [Lei n.º 10.522/2002] para os débitos que possui de dezembro de 2008 em diante*". Contudo, a Administração se recusou a aceitar o último pedido em razão de orientação administrativa impedindo a concessão de parcelamento ordinário enquanto pendente parcelamento anterior.

Afirmou, ainda, que a negativa da Administração "*se mostra desarrazoada e ilegal, na medida em que a Lei que instituiu o parcelamento ordinário (Lei 10.522/2002) não fez tal exigência, não podendo, portanto, a Administração fazê-la, restringindo indevidamente sua aplicação*" (f. 6).

Nas informações, a autoridade impetrada afirmou que "*devido a determinadas condições previstas na citada Lei, nas quais o contribuinte em questão ocasionalmente se enquadra, o parcelamento não pode ser deferido diretamente pela negociação via internet. Nesse caso, é necessário, apenas e tão somente, que representante do contribuinte, legalmente habilitado, compareça a esta Delegacia para protocolar o Pedido de Parcelamento pessoalmente*".

Na sentença, o MM. Juiz concedeu a segurança, nos termos da liminar anteriormente deferida, "*para determinar que a autoridade coatora inclua todos os débitos existentes em nome da impetrante com vencimento posterior a 30 de novembro de 2008 no parcelamento ordinário a que se refere a Lei n.º 10.522/2002*".

Segundo Sua Excelência, as informações da autoridade impetrada equivalem ao reconhecimento tácito de que "*a impetrante reúne condições para inclusão de seus débitos vencidos após 30 de novembro de 2008*".

Em seu recurso, a União alega que:

a) a impetrante não tem interesse de agir porque não apresentou pedido "*administrativo de parcelamento ordinário dos débitos sub judice junto à unidade da Receita Federal de Barueri/SP*", ressaltando que o "*apelado deveria fazê-lo, uma vez que não conseguiu realizar a formalização do parcelamento ordinário através da internet*";

b) "*não houve negativa por parte da Administração no que se refere à formalização do parcelamento ordinário [...], posto que não há como cogitar de negativa da Administração na concessão de direito que sequer foi requerido administrativamente pelo contribuinte*" (f. 155);

c) não houve reconhecimento tácito do pedido quanto ao direito do apelado ao parcelamento;

d) não houve comprovação de que os débitos da impetrante não incidem em nenhuma das hipóteses do art. 14 da Lei 10.522/2002, cuja ocorrência obsta o deferimento do parcelamento ordinário.

Com contrarrazões, vieram os autos a este tribunal. O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação, salientando que não houve recusa "*formal ou mesmo informal, por parte da autoridade coatora no recebimento do pedido*".

É o relatório. Decido.

De fato, não se vislumbra nos autos a prova da existência do ato coator afirmado na inicial, ou seja, não há comprovação de que o impetrado, com base no argumento de que a pendência de parcelamento anterior impede a concessão do parcelamento previsto na Lei n.º 10.522/2002, estivesse recusando o pedido de parcelamento.

Com efeito, a impetrante trouxe aos autos a cópia do pedido de parcelamento pela internet e da mensagem emitida pelo sistema em resposta: "*para o contribuinte informado existem situações, nos controles de RFB, que impedem a negociação pela Internet. Dirija-se à unidade da RFB de sua jurisdição*" (f. 82-92).

Referida mensagem veio acompanhada da cópia integral das "orientações gerais" para os pedidos de parcelamento pela Internet, onde consta expressamente que "*poderão ocorrer situações nas quais não será possível negociar o parcelamento pela internet. Nestes casos, o sistema emitirá uma mensagem informando do impedimento. Em caso de dívidas, o contribuinte poderá comparecer à Unidade da RFB de sua jurisdição*" (f. 85).

Dos documentos acostados à inicial, não se constata, portanto, que a negativa do recebimento do pedido de parcelamento fundou-se na existência de parcelamento anterior, mas na impossibilidade de negociação pela Internet.

Veja-se que, ao prestar informações, a autoridade impetrante não confirmou o reputado ato coator, afirmando apenas que o parcelamento não pode ser negociado pela internet, sendo necessário "*apenas e tão somente, que representante do contribuinte, legalmente habilitado, compareça a esta Delegacia para protocolar o Pedido de Parcelamento pessoalmente*".

Aliás, embora o impetrante tenha afirmado, após a vinda das informações, que "*em mais de uma oportunidade se dirigiu ao órgão administrativo, na esperança de apresentar seu pedido de parcelamento, contudo, sempre tem seu pedido negado*", não há qualquer prova nesse sentido nos autos, valendo destacar que o mandado de segurança exige prova pré-constituída dos fatos alegados.

Nesse ponto, é importante destacar que a Lei n.º 10.522/2002, cuja cópia foi acostada à inicial, não determina o procedimento interno para o recebimento dos pedidos de parcelamento, podendo a Administração, conforme conveniência, aceitar pedidos pela Internet ou, em determinadas situações, exigir que sejam protocolados pessoalmente. Não há, a princípio, qualquer ilegalidade nesse ato.

Ademais, ainda que se concluísse pela existência de ilegalidade, o caso não seria evidentemente de determinar a inclusão de "*todos os débitos existentes em nome da impetrante com vencimento posterior a 30 de novembro de 2008 no parcelamento ordinário*", como o fez o magistrado *a quo*, já que isso pressupõe o exame do mérito do pedido de parcelamento.

Vale dizer, se o ato coator restringia-se à recusa no recebimento do pedido, a ordem a ser emanada deveria consistir apenas na determinação de receber o pedido e analisar o mérito.

Diante desse quadro, concluo pela inexistência de prova do ato coator tal como afirmado na inicial, devendo ser reconhecida a carência da ação do mandado de segurança.

No mesmo sentido:

"PROCESSO CIVIL E CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DOS LIMITES DOS DESCONTOS VINCULADOS A EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS

*EM FOLHA DE PAGAMENTO. CABIMENTO. ATO COATOR. INDICAÇÃO E COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE. SÚMULA 283/STF. APLICABILIDADE AO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. 1. O mandado de segurança possui via estreita de processamento, a exigir narrativa precisa dos fatos, com indicação clara do direito que se reputa líquido, certo e violado, amparado em prova pré-constituída. Precedentes. 2. Há, em tese, condição de instruir suficientemente a petição inicial de mandado de segurança destinado a discutir os limites dos descontos vinculados a empréstimos consignados em folha de pagamento, inexistindo, em princípio, necessidade de dilação probatória a inviabilizar o writ. 3. **Não se admite a impetração de mandado de segurança sem indicação e comprovação precisa do ato coator, pois esse 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.** 4. A Súmula 283/STF incide, por analogia, ao recurso ordinário em mandado de segurança. Precedentes. 5. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega seguimento." (grifei)
(ROMS 200901433884, NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/02/2011 ..DTPB:.)
"PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ATO REPUTADO COATOR. PERDA DE OBJETO INFORMADA PELOS PRÓPRIOS IMPETRANTES. CARÊNCIA DE AÇÃO. Não se mostra viável a apreciação do mérito da ação de mandado de segurança se, a par de não ter sido acostada aos autos cópia do ato reputado coator, os próprios impetrantes trazem informações das quais se extrai o esvaziamento do objeto da impetração"
(MS 00645495320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário** para extinguir o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018373-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018373-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
PARTE RÉ : ORDEM DOS MUSICOS DO BRASIL CONSELHO FEDERAL
ADVOGADO : DF008547 IRAN AMARAL
No. ORIG. : 00183734420104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação civil pública impetrada pelo Ministério Público Federal contra o Conselho Federal da Ordem dos Músicos do Brasil (OMB), com o objetivo de condená-lo nas obrigações de não fazer consistentes em abster-se de, em todo o território nacional, praticar qualquer ato tendente a impedir ou atrapalhar a realização de eventos musicais e religiosos nos templos, igrejas e ambientes congêneres, bem como de aplicar multas, mediante a exigência de inscrição dos membros dessas instituições religiosas nesse Conselho Profissional; pleiteia que, em caso de descumprimento, seja o réu condenado em multa de R\$10.000,00, para cada prática irregular, nos termos do art. 11 da Lei nº 7.347/85.

O autor sustentou que, com base em cópia do Mandado de Segurança nº 2009.61.00.018013-4 (fls. 17/117),

instaurou as Peças Informativas autuadas sob o nº 1.34.001.004256/2010-22 (fls. 12 e ss.), a fim de apurar a legalidade da fiscalização exercida pela OMB em templos e igrejas de qualquer culto; tal mandado de segurança, cuja ordem foi concedida, havia sido impetrado pela igreja pentecostal "Deus é Amor" em face do Conselho Federal da OMB em São Paulo, após a impetrante ter sido notificada, por fiscal da OMB, em razão de executar acervo musical em suas instalações, bem como avisada de que não deveria realizar apresentações musicais por músicos não credenciados perante a OMB. Solicitou informações ao Conselho, que relatou que os músicos, em certas ocasiões como casamentos, batizados e outros eventos musicais, são profissionais e submetem-se à fiscalização profissional, além de necessitar de habilitação para o exercício do mister, sendo que isso não significa que a Ordem está interferindo na atividade religiosa (fls. 123/133); que estava procedendo a fiscalizações e autuações durante apresentações musicais em templos e igrejas, exigindo dos músicos inscrição no órgão de classe e pagamento de taxa, com base nos arts. 16 e 17 da Lei nº 3.857/1960; que, em 2005, a Procuradoria da República em São Paulo já havia movido ação civil pública (nº 2005.61.15.001047-2) em face da OMB e da União, com o fito de combater a exigência de inscrição para a atividade de música, bem como a cobrança de anuidade por seus membros; que o pedido foi julgado procedente ao fundamento de que "*a Lei nº 3.857/1960 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional*"; que não se pode exigir dos músicos e demais pessoas que se apresentam em templos e igrejas a habilitação técnica e formação específica para a atividade, nem interromper ou suspender tais manifestações para efetuar a fiscalização.

Alegou o autor que a Constituição Federal, em seu art. 5º, IX, determina ser livre a expressão de atividade artística; que o Estado deve tutelar tal direito de maneira negativa (proibindo a interferência sobre ele) e também positiva (mediante o fomento da atividade cultural), o que é corroborado pelo art. 215 da Carta Magna; que a proibição de que se cantem hinos e cânticos religiosos em virtude da ausência de inscrição em conselho profissional constitui grave atentado à livre manifestação artística; que a OMB não pode interferir no exercício da atividade musical nem cercear o direito de livre manifestação artística exercida no âmbito dos eventos religiosos; que a Constituição Federal garante, também, a liberdade de culto religioso, e não pode o réu, sob nenhum argumento, interromper ou embaraçar as atividades musicais referentes à profissão de fé.

O Conselho Federal da Ordem dos Músicos do Brasil apresentou contestação às fls. 164/181.

O Ministério Público Federal ofereceu réplica à contestação às fls. 226/234.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido "*para determinar ao réu Conselho Federal da Ordem dos Músicos do Brasil que se abstenha de praticar qualquer ato tendente a impedir ou atrapalhar a realização de eventos musicais religiosos nos templos, igrejas e ambientes congêneres de natureza religiosa, bem como de aplicar multas, mediante a exigência de inscrição dos membros dessas instituições religiosas perante o réu. Por fim, com fundamento no art. 84, parágrafo 4º, do Código de Defesa do Consumidor e, ao desiderato de assegurar a efetividade da tutela jurisdicional, fixo multa em R\$10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer aqui representada, para cada prática irregular*" (fls. 247/249).

O Conselho Regional do Estado de São Paulo da Ordem dos Músicos do Brasil pleiteou seu chamamento à lide (fls. 258/262), o que foi deferido pelo juízo (fl. 270).

O Conselho Regional paulista da OMB apresentou contestação às fls. 284/332, e juntou os documentos de fls. 333/343.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido "*para determinar aos réus que se abstenham da prática de qualquer ato tendente a impedir ou embaraçar a realização de eventos musicais religiosos nos templos, igrejas e ambientes congêneres de natureza religiosa, bem como de aplicar multas, mediante a exigência de inscrição dos membros dessas instituições perante o conselho profissional*" e fixou multa de "*R\$10.000,00 (dez mil reais), na hipótese de descumprimento da obrigação de não fazer imposta, para cada prática irregular*". Afastou a regra do art. 16 da Lei nº 7.347/85, estendendo ao território nacional os efeitos da decisão.

Foram opostos embargos de declaração às fls. 165/168, desacolhidos às fls. 170/174.

O Conselho Regional do Estado de São Paulo da OMB apelou (fls. 378/397). Pleiteou a reforma total da sentença, sustentando que a ação não trata de direitos difusos ou individuais homogêneos e que não há interesse público relevante a ensejar a medida pleiteada; que a sentença é *citra petita*, pois não conheceu de toda a matéria ventilada nos autos; que houve cerceamento de defesa e ofensa aos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, pois, tratando-se de questão de fato e de direito, não poderia ter havido julgamento antecipado da lide, que resultou em prejuízo para o réu.

Alegou que para que o músico possa exercer sua profissão é preciso que ele tenha qualificação profissional específica e esteja inscrito na Ordem dos Músicos do Brasil, nos termos da Constituição Federal e da legislação ordinária específica; que o autor está propiciando o exercício da profissão sem que sejam atendidos os requisitos legais, notadamente os elencados pelo art. 54 da Portaria nº 3.347/86, do Ministério do Trabalho, e pelo art. 57 da Lei nº 3.857/60; que a atividade religiosa não se confunde com atividade de natureza econômica, e que é notório que cerimônias e atividades religiosas envolvem a contratação de músicos profissionais; que o ordenamento jurídico impede o exercício irregular da profissão e faculta ao réu a fiscalização dos estabelecimentos e a

aplicação de penalidades.

O Ministério Público Federal apresentou suas contrarrazões à fls. 409/415, sustentando a ausência de nulidade por cerceamento de defesa, pois a questão de mérito é unicamente de direito, à qual deve ser aplicado o disposto no art. 330, I, do CPC; sua legitimidade ativa, uma vez que se trata de ação cujo objetivo é resguardar, essencialmente, o livre exercício da liberdade de culto; que a Constituição Federal assegura a livre expressão artística (art. 5º, IX) e determina que o Estado deva garantir a todos o pleno exercício dos direitos culturais (art. 215); que, ao impedir que as pessoas cantem hinos, louvores e outros cânticos religiosos por ausência de inscrição em seus quadros, o réu atenta contra tais direitos; que a Constituição Federal assegura, também, o direito à liberdade de culto religioso (art. 5º, VI) e veda aos entes públicos o embaraço de seu funcionamento (art. 19); que a prática fiscalizatória levada a efeito pelo réu pode configurar crime de abuso de autoridade, nos termos do art. 3º da Lei nº 4.898/65; que, conforme assegurou o r. juízo a quo na sentença apelada, não há como se dissociar a música da liturgia, e que a atividade musical exercida em igrejas e templos tem natureza religiosa.

Subiram os autos a esta Corte.

Em parecer, a Procuradoria Regional da República opinou no sentido de ser afastada a preliminar de ilegitimidade ativa, uma vez que se trata da defesa de interesses individuais homogêneos com relevância social, porquanto "*afeta um grupo de músicos que atua em templos, igrejas e ambientes congêneres de natureza religiosa*", cuja relevância social "*está relacionada à liberdade de religião e de crença prevista no art. 5º, inciso VI, da Constituição da República*"; de ser afastada, também a alegação de violação ao art. 2º da Lei nº 8.437/92, já que o pedido de tutela antecipada foi analisado depois da vinda aos autos da contestação; pelo afastamento, ainda, da preliminar de cerceamento de defesa. No mérito, manifestou-se pelo desprovimento da apelação (fls. 420/432). Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98. A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De início, dou por ocorrida a remessa oficial, nos termos do artigo 475, inciso I, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 19 da Lei da Ação Civil Pública, o que, ademais, não impede o julgamento monocrático, consoante à Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

Sem razão o apelante.

Primeiramente, afasto a preliminar de cerceamento de defesa. Nesta ação civil pública, cuida-se de analisar os limites da atuação fiscalizatória da Ordem dos Músicos do Brasil frente à garantia da liberdade de culto religioso, o que, por tratar-se de questão meramente de direito, prescinde da dilação probatória (oitiva dos fiscais) pretendida pela apelante.

Afasto, também, a alegação de ausência de interesse público a autorizar o manejo da ação civil pública.

Com efeito, cuida-se de interesse individual homogêneo, com evidente relevância social, uma vez que, como já ressaltado, a questão diz respeito à liberdade de culto, garantida pela Constituição Federal, e afeta a totalidade de músicos que atua em igrejas, templos e estabelecimentos congêneres.

Passo à análise do mérito.

Inicialmente, circunscrevo o âmbito da causa de pedir. O *Parquet* federal busca **tutelar a liberdade de culto religioso, que defende cerceada pela atividade de fiscalização da Ordem dos Músicos do Brasil, concernente à inscrição de músicos que atuam em templos, igrejas e ambientes congêneres**. A demanda **não abarca, portanto, a atividade comercial do músico que se dedica a qualquer gênero musical de temática religiosa**, ao contrário do que consignou o apelante (fl. 394, em especial).

Para tanto, o Ministério Público Federal recorre a argumentos de duas ordens: a liberdade de culto religioso e o livre exercício profissional.

Quanto ao primeiro aspecto, é garantido, na forma do art. 5º, VI, da Constituição Federal, a inviolabilidade da "*liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias*".

A música, enquanto elemento da liturgia ou do ritual de culto, compatível com os bons costumes e não contrário à ordem, ao sossego e à tranquilidade públicos, goza da mesma inviolabilidade a estes assegurada, por constituir exteriorização da liberdade de crença.

Nesse contexto, o exercício de fiscalização de autarquia atinente ao registro profissional de músicos que atuam em ambientes destinados ao culto religioso é medida claramente incompatível com as garantias individuais ante o Estado.

Colaciono consideração de Jorge Miranda sobre o tema (*Manual de direito constitucional*, t. IV, "Direitos fundamentais", 3ª ed., Coimbra Editora, 2000, p. 409):

"A liberdade religiosa não consiste apenas em o Estado a ninguém impor qualquer religião ou a ninguém impedir de professar determinar crença. Consiste ainda, por um lado, em o Estado permitir ou propiciar a quem seguir determinada religião o cumprimento dos deveres que dela decorrem (em matéria de culto, de família ou de

ensino, por exemplo) em termos razoáveis. E consiste, por outro lado (e sem que haja qualquer contradição), em o Estado não impor ou não garantir com as leis o cumprimento desses deveres. (...)

Se o Estado, apesar de conceder aos cidadãos o direito de terem uma religião, os puser em condições que os impeçam de a praticar, aí não haverá liberdade religiosa. E também não haverá liberdade religiosa se o Estado se transformar em polícia das consciências, emprestando o seu braço - o braço secular - às confissões religiosas para assegurar o cumprimento pelos fiéis dos deveres como membros dessas confissões." (grifei).

Em situações que guardam similaridade, o Tribunal de Justiça do Estado de São decidiu:

MANDADO DE SEGURANÇA - Reexame Necessário - Proibição de procissão denominada Via Sacra, que se realiza sete dias antes da Sexta-Feira Santa, pelo Gerente de Engenharia de Tráfego da CET - Inadmissibilidade - Violação de garantias constitucionais dos direitos individuais e coletivos - Caracterização de violação do direito líquido e certo, diante do art. 95 do CTB - Recurso de ofício improvido.

(TJSP, Apelação com Revisão em Mandado de Segurança 9111357-66.1999.8.26.0000, Relator Aloísio de Toledo César, 2ª Câmara de Direito Público, data do julgamento: 20/06/2000)

Ação declaratória de inexistência de débito. Direitos autorais. Evento promovido por entidades religiosas. Incidência dos princípios constitucionais de tutela aos direitos autorais e de proteção à liberdade de culto e de religião. Diante da incidência desses dois dispositivos da Magna Carta, entendo que o direito indisponível à liberdade de culto deve prevalecer em detrimento de interesses meramente pecuniários de cobrança de valores relativos aos direitos autorais, uma vez que a realização de eventos religiosos não tem conotação de exploração econômica de obras musicais. Ausente a finalidade econômica, deve-se enquadrar a hipótese no rol exemplificativo do art. 46 da Lei nº 9.610/98, que estabelece limites aos direitos autorais diante de valores mais relevantes. Recurso improvido.

(TJSP, Apelação 0008502-46.2008.8.26.0066, Relator Luis Mario Galbetti, 7ª Câmara de Direito Privado, data do julgamento: 14/08/2013)

O outro aspecto suscitado pelo *Parquet*, embora mais abrangente, também é válido para os fins da presente demanda.

A Constituição Federal garante o livre exercício de qualquer trabalho ou profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais prescritas pela lei (art. 5º, XIII). A livre expressão artística, independente de censura ou licença, também é garantida pelo texto constitucional (art. 5º, IX).

A profissão de músico, diferentemente de profissões como a de médico ou de advogado, que requerem controle rigoroso por colocarem em risco bens jurídicos de extrema importância (vida, liberdade, saúde, patrimônio), não é perigosa ou prejudicial à sociedade. Diante disso, a regulamentação legal da atividade não é necessária, pois não há interesse público a ser protegido.

Ausente determinação legal nesse sentido, não se pode obrigar os músicos a se inscreverem em conselho ou ordem. Consequentemente, sendo a filiação facultativa, o pagamento de mensalidade ou taxa não pode ser exigido daqueles que optem por não se inscrever.

A Lei nº 3.857/60, invocada pela apelante, determina em seu art. 57, *in verbis*:

Art. 57. A oposição do empregador sob qualquer pretexto, à fiscalização dos preceitos desta lei constitui infração grave, passível de multa de Cr\$10.000,00 (dez mil cruzeiros) aplicada em dobro, na reincidência.

Entretanto, como bem ressaltou o órgão ministerial em seu parecer, "as próprias disposições gerais e transitórias da Lei nº 3.857/60, em seu art. 59, trabalham com a ideia de empresas empregadoras, não se referindo a associações sem fins lucrativos, em que muitas vezes a entidade religiosa é constituída, ou mesmo como organizações religiosas".

O Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu a questão nos seguintes termos:

DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão.

(RE 414.426, Relª. Minª. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 01/08/2011, DJe-194 divulg. 07/10/2011, public. 10/10/2011, ement. vol. 02604-01, p. 76, RT v. 101, n. 917, 2012, p. 409-434)

E há precedentes desta Corte:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. DESOBRIGATORIEDADE.

1. No caso da profissão de músico, em que se trata de atividade que não se apresenta perigosa ou prejudicial à

sociedade, diferentemente das profissões de médico, advogado ou engenheiro, que exigem controle rigoroso, tendo em vista que põem em risco bens jurídicos de extrema importância, como a liberdade, a vida, a saúde, a segurança e o patrimônio das pessoas, afigura-se desnecessária a inscrição em ordem ou conselho para o exercício da profissão.

2. Remessa oficial a que se nega provimento.

(TRF3, REOMS 0013119-27.2009.4.03.6100, Rel. Des. Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 03/12/2010, p. 318)

ADMINISTRATIVO. INSCRIÇÃO NA ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. INSCRIÇÃO FACULTATIVA.

I. A inscrição do profissional no Conselho depende de lei face ao princípio da legalidade.

II. O músico não está obrigado ao registro por ausência de norma legal.

III. Remessa oficial desprovida.

(TRF3, REOMS 0018013-46.2009.4.03.6100, Rel^a. Des^a. Federal Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2010, p. 822)

Por fim, a sentença merece reforma quanto à extensão territorial de seus efeitos. Prescreve o art. 16 da Lei nº 7.347/85, na redação dada pela Lei nº 9.494/97:

Art. 16. A sentença civil fará coisa julgada erga omnes, nos limites da competência territorial do órgão prolator, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação com idêntico fundamento, valendo-se de nova prova.

Não se encontra óbice à sua aplicação, mesmo numa interpretação sistemática dos mecanismos de tutela coletiva; ao contrário, a previsão do artigo 16 da Lei nº 7.347/85 é consentânea à repartição constitucional do poder judicante.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que tal regra não pode ser olvidada.

Trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E CONSUMIDOR. (...) LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO PROLATOR. (...)

6. Nos termos da jurisprudência do STJ, a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei nº 7.347/85, com a nova redação conferida pela Lei nº 9.494/97.

7. Se o órgão prolator da decisão é o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, infere-se que o acórdão tem eficácia em toda a extensão territorial daquela unidade da Federação. (...)

9. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp 1.304.953/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 26/08/2014, DJe 08/09/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COISA JULGADA. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR. ART. 16 DA LEI N. 7.347/85. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

*1. Malgrado seja notória a divergência doutrinária e jurisprudencial acerca do alcance da coisa julgada em ações civis públicas que tenham por objeto defesa dos direitos de consumidores, o STJ encerrou a celeuma, firmando entendimento de que **a sentença na ação civil pública faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do Tribunal** (AgRg nos EREsp 253.589/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008).*

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 167.079/SP, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 19/03/2009, DJe 30/03/2009)

No caso em exame, à vista dos limites territoriais da competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, restrinjo os efeitos do provimento jurisdicional aos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, considerando, ainda, a natureza dos direitos tratados na presente demanda. Nesse sentido:

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. Caderneta de poupança. Relação de consumo.

Código de Defesa do Consumidor. Legitimidade do IDEC. Cabimento da ação. Correção monetária. Janeiro/89. Eficácia erga omnes. Limite.

- A relação que se estabelece entre o depositante das cadernetas de poupança e o banco é de consumo, e a ela se aplica o CDC.

- Cabe ação civil pública para a defesa do direito individual homogêneo.

- O IDEC tem legitimidade para promover a ação.

*- A **eficácia** erga omnes circunscreve-se aos limites da jurisdição do tribunal competente para julgar o recurso ordinário.*

- A correção monetária do saldo de poupança em janeiro/89 deve ser calculada pelo índice de 42,72%.

- Recurso conhecido em parte e parcialmente provido.

(STJ, REsp 253.589/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, julgado em 16/08/2001, DJ

18/03/2002, p. 255)

Em face de todo o exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **nego seguimento à apelação** (CPC, art. 557, *caput*), bem como **dou parcial provimento à remessa oficial** (CPC, art. 557, § 1º-A) para restringir os efeitos da sentença aos limites da competência territorial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, abrangendo os Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003040-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : CORBAL COM/ DE ROUPAS LTDA e outros
: LUCELIA MARINA FONSECA MOREIRA
: MARLI APARECIDA ROSA
: JOSE AZIZ CHEHOUD
: LUIZ AZIZ CHEHOUD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011988119994036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União, em face da decisão de f. 330-331.

Alega a embargante que a decisão padece de contradição, uma vez que, conquanto tenha afastado a ocorrência da prescrição tanto em relação à sociedade quanto em relação aos sócios, deu parcial provimento ao agravo, sendo que o pleito inicial consistia somente no afastamento da prescrição, de modo que seria o caso de dar-se provimento ao recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Com razão a embargante.

Realmente, a decisão embargada afastou a prescrição em relação à empresa, bem assim no que concerne aos sócios, haja vista que, conforme assentado, *"a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, enquanto sanção, não se caracteriza com o mero transcurso do prazo de 5 (cinco) anos"*, de modo que, não restando configurada inércia do exequente, não há falar na ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, ao fim de dar provimento ao agravo de instrumento para afastar a ocorrência da prescrição.

Comunique-se.

Int.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024861-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024861-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES
APELANTE : MUNICIPIO DE GARÇA
ADVOGADO : SP108585 LUIZ CARLOS GOMES DE SA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00046-0 2 Vr GARÇA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, tida por interposta, em embargos à execução fiscal opostos pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face do Município de Garça/SP, com o objetivo de desconstituir a Certidão da Dívida Ativa referente ao Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISS) incidente sobre as atividades bancárias descritas na exordial.

Em preliminar, alega a nulidade da execução fiscal ante a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN), e a nulidade da certidão da dívida ativa por ausência dos requisitos essenciais. No mérito, afirma ser descabida a incidência do imposto sobre as atividades descritas nas subcontas que elenca, pois a eficácia da legislação municipal sobre o ISS está condicionada à observância da lista de serviços anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, cujo rol é taxativo. Aponta que não foram considerados alguns valores recolhidos, e reconhece parte do débito.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos por reconhecer a decadência dos débitos relativos ao período de abril/2000 a agosto/2002. Fixou a verba honorária em sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelou o Município embargado alegando a inocorrência da decadência.

Interpôs recurso de apelação a CEF sustentando, em preliminar, a nulidade da execução fiscal, pois pendente recurso administrativo quando do ajuizamento do feito, e a nulidade da CDA. Aduz que a cobrança do ISS sobre os serviços elencados na exordial é indevida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 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.

Assiste razão à apelante/embargante.

No caso vertente, a Caixa Econômica Federal alega em seus embargos que as cobranças de taxa de administração e abertura de crédito, SFH/SH - taxas sobre operações de crédito, rendas de taxas sobre adiantamento a depositantes, rendas de taxas sobre empréstimos e rendas de taxas sobre financiamentos, não se enquadram na lista de serviços do Decreto-Lei n.º 406/68, alterada pela Lei Complementar n.º 56/87, pois revelam prestações de serviços bancários não sujeitos à incidência do ISS.

O Decreto-Lei n.º 406/68, com a redação conferida pela Lei Complementar n.º 56/87, estabelece quais os serviços que sofrem a incidência do ISS, estando consagrado pela doutrina e jurisprudência pátrias, e admitido inclusive pela própria apelante, que a enumeração ali exposta é taxativa.

Não obstante, é também entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça a possibilidade de utilização de interpretação extensiva à aludida lista, a fim de se alcançar a verdadeira *mens legis*, conforme ementa de julgado proferido sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), nos seguintes termos:

TRIBUTÁRIO - SERVIÇOS BANCÁRIOS - ISS - LISTA DE SERVIÇOS - TAXATIVIDADE - INTERPRETAÇÃO

EXTENSIVA.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que é taxativa a lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, para efeito de incidência de ISS, admitindo-se, aos já existentes apresentados com outra nomenclatura, o emprego da interpretação extensiva para serviços congêneres.

2. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (STJ, REsp 1.111.234/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 08/10/2009)

Esse entendimento restou cristalizado por meio da Súmula n.º 424 daquele mesmo Tribunal Superior, publicada no DJe 13/05/2010, nos seguintes termos:

LEGITIMIDADE - INCIDÊNCIA DE ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS CONGÊNERES

É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987.

Nesse diapasão, para fins de incidência tributária, os serviços prestados pelas instituições financeiras devem ser analisados caso a caso.

In casu, entendo que as operações impugnadas nos presentes embargos à execução fiscal não se enquadram na lista de serviços elencados no Decreto Lei n.º 406/68, nem mesmo por meio da utilização de interpretação extensiva.

Ora, os serviços em comento estão diretamente relacionados à atividade-fim da instituição financeira, sendo, portanto, operações de crédito, a afastar a pretendida incidência tributária, e passíveis de tributação pelo Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

Acerca dessa questão, em julgamento de caso semelhante, vale lembrar também a opinião do Ministro Franciulli Netto, explicitada no excerto do r. voto vencedor proferido no julgamento do Recurso Especial n.º 325.344/PR, publicado em 08/09/2003:

(...) as atividades de abertura de crédito e de adiantamento a depositantes, que envolvem operações de crédito, não são, como entendeu a Corte de origem, correlatas às de elaboração de ficha cadastral, previstas no item 96 da aludida lista, uma vez que não se cuida de serviços, mas sim, de atividades de natureza financeira que não sofrem a incidência do ISS.

Nesse sentido, Sérgio Pinto Martins, ao tratar do desconto, definido pelo autor como típica operação bancária em que não há a incidência de ISS, ensina que "o mesmo se diz da abertura de crédito, em que não está o banco prestando serviços, mas emprestando dinheiro, e do depósito bancário" (in "Manual do Imposto sobre serviços", 3ª ed., Ed. Atlas, São Paulo, 2000, p. 168). (Grifei)

Não é outro o entendimento adotado por esta C. Corte, conforme a transcrição de recentes ementas de julgados:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF - ATIVIDADES SUJEITAS À INCIDÊNCIA DO ISS QN. SUBCONTAS - NECESSIDADE DE GUARDAR RELAÇÃO DE PERTINÊNCIA COM AS ATIVIDADES PREVISTAS NA LISTA ANEXA A LC 116/03.

1. Inocorrente qualquer nulidade na r. sentença impugnada, uma vez o d. Juízo "a quo" apreciou todos os pontos controvertidos fixados na demanda, tendo concluído pela incidência do ISSQN sobre as subcontas mencionadas pela embargante, por se referirem a serviços prestados a seus clientes, enquadráveis em itens outros da lista - que não os itens 95 e 96 -, caracterizando-se como efetiva prestação remunerada de serviços a terceiros.

2. O fato de a questão aqui posta a exame se encontrar em análise no C. Supremo Tribunal Federal, sob regime de repercussão geral, não impede o julgamento por esta e. Corte, uma vez que o disposto no artigo 543-B, do CPC alcança tão-somente os recursos extraordinários eventualmente interpostos contra decisão deste Tribunal, conforme entendimento pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Precedente: AgRg no REsp 1.179.001/RS, Segunda Turma, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 23/06/2010.

3. A Caixa Econômica Federal impugna, por meio destes embargos à execução fiscal, a cobrança dos valores decorrentes da movimentação das subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais", ao argumento de que não são passíveis de tributação, eis que não se subsumem às hipóteses previstas no decreto-lei regulador.

4. A questão das atividades que devem submeter-se à incidência do ISSQN deve ser analisada à luz da lista anexa ao Decreto-Lei n.º 406/68 (atualmente, referida lista de serviços está anexa à Lei Complementar n.º 116, de 31 de

julho de 2003).

5. Os serviços relacionados ao setor bancário ou financeiro sujeitos à incidência do ISS estão atualmente relacionados no item 15 da lista em questão. A Lei Complementar nº 116, de 31.7.2003, em seu art. 2º, III, contudo, exclui da incidência do ISSQN o valor dos depósitos bancários, o principal, juros e acréscimos moratórios relativos a operações de crédito realizadas por instituições financeiras. A não incidência do imposto em questão justifica-se, nesse caso, no fato de as receitas financeiras vinculadas às Operações de Crédito referirem-se à própria "atividade principal" da instituição financeira, sujeitas, portanto, à incidência do IOF.

6. Trata-se, de fato, de lista taxativa. Portanto, os serviços que são consubstanciados em subcontas pelo ente municipal, tendo por objeto a incidência deste imposto, devem guardar relação de pertinência com a lista referida, admitindo-se, tão-somente, uma interpretação extensiva, porém sempre tendo em conta a natureza do serviço prestado.

7. Assim, deve ser buscada a natureza do serviço prestado ou do valor cobrado do cliente, uma vez que nem todos os valores cobrados pelo banco ao cliente passarão, automaticamente, à categoria de tributável.

8. Nesse sentido, as subcontas "Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura, Oper Crédito - Taxa de Administração e Abertura - Acima de 29 Dias, SFH/SH - Taxas sobre Oper de Crédito e Outras Renda Operacionais" referem-se a adiantamento de crédito em conta corrente e à contratação das operações, estando, de fato, ligadas realmente à própria atividade de concessão do crédito. Ora, se a atividade principal da Embargante é a concessão de crédito e se os serviços em causa são etapa necessária do processo, não há como impor exação sobre uma etapa sem dizer que se está impondo ao todo. Portanto, não cabia a imposição sobre tais serviços, porquanto não são dissociados da própria operação em si, tipicamente bancária.

9. Tampouco há que se falar em incidência do ISSQN sobre as subcontas "Ressarcimento de Despesas de Telefone e Telex, Taxas da Compensação - Recuperação, Autenticação, Reprodução e Cópias - Recuperação de Despesas, Recuperação de Despesas Diversas, Ressarcimento de Taxa de Exclusão CCF", por se tratarem de ressarcimento de despesas arcadas pela Embargante perante terceiros e não de prestação de serviços.

10. Dessa forma, tenho que as receitas decorrentes das atividades bancárias atinentes às subcontas acima alinhadas não estão sujeitas à incidência do ISSQN. Precedentes: "AGA 200200793600, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:04/08/2003 PG:00233 RJADCOAS VOL.:00049 PG:00110 ..DTPB; RESP 200101199537, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00126 RJADCOAS VOL.:00060 PG:00066 ..DTPB; AC 00041265820064036113, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:19/05/2009 PÁGINA: 169 ..FONTE_REPUBLICACAO; AC 00011714620094036114, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO; APELREEX 200783000051361, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::14/10/2010 - Página::264; AC 200782000002074, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::17/05/2012 - Página::643".

11. Inversão dos ônus sucumbenciais.

12. Apelação a que se dá provimento.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 0026522-69.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 18/07/2013, e-DJF3 26/07/2013)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS DA CEF - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - ROL TAXATIVO, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - SERVIÇOS LOTÉRICOS - EXIGIBILIDADE - DEMAIS SERVIÇOS - NULIDADE DO LANÇAMENTO

1. Não obstante omissa a sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, por a ele estar submetida a sentença que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, nos termos do art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos.

2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1111234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos.

3. Nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

4. No tocante à antecipação dos recebíveis (TARC) e ao adiantamento a depositantes (ADEP), esses fatos não se subsumem às hipóteses previstas no item 96 da lista do DL 406/68, porquanto não consistem ou se esgotam em "elaboração de ficha cadastral" ou outro serviço bancário abarcado pela lista, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas, assim como sobre a taxa de abertura de crédito (TAC) será cobrado o IOF. Nesses casos, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. A esse respeito, como destacou a r. sentença, o E. STJ, no REsp 325.344/PR, já frisou que "as atividades de abertura de crédito e adiantamento a

depositantes não são equiparadas à elaboração de ficha cadastral, prevista no item 96 da referida lista ."

5. *Tampouco configuram fato gerador do ISS as taxas relativas às contas paralisadas, sobre a manutenção de contas inativas, sobre operações de crédito e sobre as operações do Construcard, por não se correlacionarem esses fatos às atividades previstas na lista sob análise. Ademais, nesse último caso, mais do que fornecer um cartão "Construcard", o que ocorre é a celebração de um contrato de financiamento, em atenção a programa social estabelecido pelo governo, sobre o qual incidem encargos financeiros. Nem mesmo a vistoria de imóveis para efeito desses empréstimos configura serviço tributável pelo imposto municipal, por não se tratar de serviço autônomo, mas de atividade meio, vinculada a contratação de empréstimo ou financiamento.*

6. *Quanto à participação no redeshop, e nas receitas cobradas sobre a fatura de cartão de crédito e as receitas de depósito, embora possível presumir que uma delas possa constituir receita de serviço, cobrada dos usuários do sistema, o fato de a exequente colocar em igual situação todas essas verbas e tributar a todas, sendo que, salvo essa exceção, todas as demais corresponderiam a operações de crédito, ilide a presunção de legitimidade da qual, em princípio, se reveste o título, a impedir sua cobrança.*

7. *A administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão.*

8. *Afasto a alegação de imunidade tributária da Caixa Econômica Federal, pois as empresas públicas, ao desenvolverem atividade econômica, não estão contempladas no art. 150, VI, "a", da CF/88.*

9. *Procedência parcial dos presentes embargos do devedor, pois mantida a exigibilidade do título executivo apenas com relação à administração dos serviços de loteria.*

10. *Tendo em vista a sucumbência mínima do embargante, bem assim ao no art. 20 do CPC, honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo do Município embargado.*

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 0002119-69.2006.4.03.6121, Rel. Juiz Convocado Herbert de Bruyn, j. 25/07/2013, e-DJF3 02/08/2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da embargante** para reconhecer indevida a incidência do ISS sobre os serviços elencados na exordial, restando prejudicados os demais pedidos formulados, bem como a apelação da embargada e a remessa oficial, tida por interposta.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016499-87.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016499-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FORMASA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP154065 MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00164998720114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

F. 352-354. **ACOLHO** os embargos de declaração da autora, ora apelante, tirados da decisão de f. 347, para fazer constar que o pedido de "*reduções determinadas pela Lei nº 11.941/2009 e pelo §3º do art. 9 da Portaria Conjunta PGFN/RFB 13/2014, para fins de extinção total dos débitos exigidos, de modo que o saldo remanescente seja levantado pelo apelante*" será examinado na instância singular, suprimindo assim a omissão apontada.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000796-92.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.000796-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LENCOIS PAULISTA SP
ADVOGADO : SP224489 RODRIGO FÁVARO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00007969220114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Lençóis Paulista - SP**, inconformada com a sentença proferida nos autos dos embargos à execução ajuizados pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a imunidade recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal, e declarou extinta a obrigação tributária.

Irresignada, recorre a embargada, aduzindo, em síntese, que a dívida foi quitada, devendo ser o processo extinto nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e invertido os ônus sucumbenciais.

A União aduz nas suas contrarrazões que não quitou o débito e que, de todo modo, não merece reparos a sentença proferida em primeiro grau, pois incide sobre os referidos imóveis a imunidade recíproca.

É o relatório. Decido.

De início, esclareça-se que a questão relacionada à imunidade recíproca incidente sobre os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF que, por votação unânime, deu provimento ao Recurso Extraordinário 599176 (publicado em 13 de junho de 2014), com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Dessa forma, cabe à União, como sucessora da executada quitar o débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA).

Por outro lado, a apelante comprovou às f. 67-84, o pagamento da dívida.

Daí evidencia-se a superveniente perda de objeto dos presentes embargos, razão pela qual devem ser extintos sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC.

Nesse sentido, pacífico o entendimento jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR (ART.267, VI, CPC). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Diante do pagamento da dívida em face da sua redução pela exequente, é indubitosa a perda

de objeto dos presentes embargos, devendo, pois, ser mantida a sentença de primeiro grau que julgou extinto o processo, nos termos do art.267, VI, do CPC, por faltar uma das condições essenciais à ação, qual seja, o interesse processual. Honorários advocatícios indevidos à embargada, haja vista que foi quem deu causa à extinção dos presentes embargos, quando retificou o lançamento e reduziu o débito constante da CDA objeto da execução fiscal. Improvimento ao apelo."
(AC nº 1998.38.00041648-0 - TRF1 - Rel. Des. Fed. HILTON QUEIROZ - DJ de 01.08.2003)

Extinto o executivo fiscal em razão do pagamento, devem ser observados os princípios da causalidade e responsabilidade processual na condenação em honorários.

In casu, a execução fiscal foi proposta em 16/11/2005 (f. 10-v), tendo sido efetuado o pagamento do crédito tributário em 12/07/2013 (f. 73-84).

Assim, restando comprovado nos autos que o débito exequendo foi objeto de pagamento em data posterior ao ajuizamento do executivo fiscal, deve a embargante ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que foi esta quem deu causa ao ajuizamento da execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento da e. Sexta Turma deste Tribunal. Veja-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PELO INMETRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL NO CURSO DO FEITO. ADIMPLEMENTO DA OBRIGAÇÃO. INCIDÊNCIA DE VERBA HONORÁRIA. RECURSO PROVIDO. 1. Quanto ao cabimento da verba honorária, importante observar a época em que o pagamento do débito fora efetuado pelo contribuinte, se antes ou após o ajuizamento do executivo fiscal. Passo a examinar a questão sob o prisma enunciado. 2. No presente caso, consta dos autos que a execução fiscal a que se referem os presentes embargos foi extinta por pagamento integral do débito, o que levou o Juízo a quo a extinguir o presente feito por perda superveniente do interesse de agir. A dívida exequenda, portanto, somente foi paga após o ajuizamento do executivo fiscal e dos embargos correspondentes, razão por que cabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios, dado o reconhecimento, pela executada, da procedência do pedido executivo. 3. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a extinção da execução fiscal no curso do feito, pelo adimplemento do débito, não exime o devedor do pagamento da verba honorária. Precedentes: AgRg no REsp 1073276/RJ, Primeira Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 09/06/2011; REsp 857.861/RO, Primeira Turma, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 01/02/2007. 4. Importante asseverar, por oportuno, que em se tratando de execução fiscal proposta pelo INMETRO - e não pela Fazenda Nacional -, não há que se falar em inclusão do encargo do Decreto-lei 1.025/69 no débito exequendo, pelo que devidos os honorários advocatícios em favor da embargada, que apresentou impugnação aos embargos à execução. 5. Por fim, embora o embargante sustente que os honorários advocatícios foram incluídos no valor do acordo firmado com a exequente/embargada, não restou comprovado nos autos tal alegação, sequer foram apresentados os termos do acordo administrativo, tratando-se de alegações desprovidas de substrato probatório. 6. Com relação ao quantum a título de honorários advocatícios, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da exequente/embargada, o valor da causa e a natureza da demanda, fixo a verba honorária em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma. 7. Apelação a que se dá provimento.
(TRF-3ª Região, Sexta Turma, Relatora: Des. Fed. Consuelo Yoshida, data do julgamento: 16/08/2012, e-DJF3 de 23/08/2012).*

Desse modo, devem ser invertidos os ônus sucumbenciais.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para extinguir o processo, sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e inverter os ônus de sucumbência, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 31 de julho de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001524-05.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REGINA NUNES LUZ
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00015240520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, tido por ocorrido, e recurso de apelação pela **União**, em face de sentença proferida na ação de repetição de indébito ajuizada por **Regina Nunes Luz** com pedido de restituição de imposto de renda retido por ocasião do recebimento de verbas em ação trabalhista.

Na inicial, a autora alegou que não incide imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora; que as parcelas recebidas acumuladamente por força de decisão judicial devem ser tributadas de acordos com as alíquotas e condições vigentes à época em que os valores deveriam ter sido pagos; e que o valor integral das despesas com honorários advocatícios deve ser deduzido da renda tributável auferida.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para "*declarar a não-incidência do imposto de renda (ano base 2008) sobre juros de mora devidos em decorrência da ação trabalhista e; ainda, que, aos valores recebidos acumuladamente em decorrência da sentença proferida em reclamação trabalhista, devem ser aplicadas as alíquotas do imposto de renda vigentes à época em que eram devidos referidos rendimentos (regime de competência)*".

Da sentença apela a União, alegando que:

a) deve haver incidência de imposto de renda sobre os juros remuneratórios;

b) "*é aplicável a alíquota vigente no momento da percepção da verba trabalhista/previdenciária, ou seja, por ocasião do recebimento de verba global, conforme os arts. 46 da Lei 8.541/92 e 12 da Lei 7.713/88, restando inadequada a pretensão de se aplicar a tributação de acordo com o período e que as parcelas deveriam ter sido pagas*";

c) quanto às despesas com honorários, deve-se "*ratear os valores entre as verbas recebidas em razão da ação judicial, de modo a considerar dedutível tão somente a parcela de honorários proporcional aos rendimentos tributáveis*".

Com contrarrazões das partes, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Quanto ao cálculo do imposto de renda incidência sobre as verbas recebidas pela autora em virtude de sentença trabalhista, a sentença não merece reparos, porquanto se encontra em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a Corte Superior pacificou o entendimento de que, em tais casos, o desconto do imposto de renda deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período em que a parcela deveria ter sido paga.

Citem-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. *"O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).*

2. *A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamações trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do accessorium sequitur suum principale.*

3. *Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.*

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

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. *O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.*

2. *Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"*

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, DJe 14.05.10)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. *Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.*

2. *A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.*

3. *Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.*

4. *O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.*

5. *O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.*

6. *Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.*

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp's n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Observo, contudo, que a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo.

Quanto aos juros de mora oriundos da condenação trabalhista, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.089.720/RS, assentou o entendimento de que a regra geral é a incidência do imposto de renda, salvo duas exceções: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

Veja-se a ementa:

"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. César 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 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:

l Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

l Acessório: juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

l Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

l 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." (grifou-se)

(STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1.089.720/RS, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. em 10.10.2012, DJe de 28.11.2012)

Conforme se infere dos documentos colacionados aos autos, os valores foram recebidos no contexto de rescisão do contrato de trabalho.

Assim, a autora faz jus à isenção sobre os juros de mora por se enquadrar na primeira exceção estabelecida no precedente do STJ supramencionado (REsp n.º 1.089.720/RS).

Por fim, deixo de conhecer do recurso da União na parte atinente à dedução de despesas com honorários advocatícios, por ausência de interesse recursal, uma vez que a pretensão autoral nesse sentido restou rechaçada na sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-84.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000028-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santa Fe do Sul SP
ADVOGADO : SP209091 GIOVANI RODRYGO ROSSI e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP078566 GLORIETE APARECIDA CARDOSO e outro
No. ORIG. : 00000288420124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Santa Fé do Sul - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução ajuizados pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT**.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Irresignada, recorre a Prefeitura Municipal de Santa Fé do Sul - SP, aduzindo, em síntese, que a imunidade recíproca da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em relação ao pagamento do Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISSQN), refere-se apenas aos serviços públicos de monopólio da União, não se estendendo aos serviços bancários (Banco Postal).

Com contrarrazões, os autos vieram a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Discute-se nos autos a legalidade do auto de infração lavrado pelo Município de Santa Fé do Sul no tocante ao Imposto Sobre Serviço de Qualquer Natureza (ISSQN), exigido da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

A questão *sub judice* já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal - STF no Recurso Extraordinário 601392, em sede de repercussão geral. Veja-se:

"Recurso extraordinário com repercussão geral. 2. Imunidade recíproca. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. 3. Distinção, para fins de tratamento normativo, entre empresas públicas prestadoras de serviço público e empresas públicas exploradoras de atividade. Precedentes. 4. Exercício simultâneo de atividades em regime de exclusividade e em concorrência com a iniciativa privada. Irrelevância. Existência de peculiaridades no serviço postal. Incidência da imunidade prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 601392, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 28/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-105 DIVULG 04-06-2013 PUBLIC 05-06-2013)

Assim, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT goza de imunidade tributária recíproca, de todo indiferente a prestação simultânea de serviços postais e outros em concorrência com a iniciativa privada.

Nesse sentido, também é a jurisprudência deste e. Tribunal. Veja-se:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ECT. ISS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IRRELEVÂNCIA DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POSTAIS CONCOMITANTES COM OUTROS PRÓPRIOS DA INICIATIVA PRIVADA. PRECEDENTES DO C. STF E DESTA E. CORTE. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, consoante recentemente decidido no RE 601392, em sede de repercussão geral, firme no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, de todo indiferente a prestação simultânea de serviços postais e outros em concorrência com a iniciativa privada, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do ISS. 2. Apelo da embargante a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, com inversão dos ônus sucumbenciais." (TRF-3, 3ª Turma, AC 1592922, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Jeuken, data da decisão: 06/02/2014, e-DJF3 de 14/02/2014).

Desse modo, deve ser mantida a sentença proferida em primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001959-07.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001959-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VICENTE EXPEDITO DO PRADO
ADVOGADO : SP078378 AVANIR PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00019590720124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interposto pela **União**, em face de sentença proferida na ação ajuizada por **Vicente Expedito do Prado** visando à restituição de imposto de renda retido por ocasião do recebimento de verbas em ação trabalhista.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré "*na restituição do valor retido a título de imposto de renda por ocasião do pagamento realizado ao autor no processo trabalhista nº 1701/1999, devendo a ré considerar para cálculo do tributo o regime de competência, bem como afastar a incidência de imposto de renda sobre juros de mora*" (f. 284).

No recurso de apelação, a União alega que:

a) "*o recolhimento do IRPF questionado nos presentes autos decorreu de sua incidência sobre o montante recebido pela mesma no cumprimento de sentença na Justiça do Trabalho, que já se encontra transitado em julgado*", devendo ser reconhecida a existência de coisa julgada;

b) deve ser reconhecida a ausência de interesse processual por ausência de prova de prévio pedido administrativo;

c) "*não se há em falar em recomposição de declarações de ajuste ou cálculo 'mês a mês', ou mesmo em devolução pura e simples do valor retido, mas na ilegalidade da incidência dos valores retidos/recolhidos anteriormente à Lei 12.350/2010, ora em comento, ou no cálculo efetivo exclusivamente na fonte consoante a tabela progressiva para os valores recebidos pagos a partir de 01/01/2010*";

d) rejeitado o recurso quanto ao mérito, a Receita Federal deve ser intimada "*para que se manifeste expressamente acerca da situação fiscal da parte autora, procedendo-se os cálculos aplicáveis a eventual restituição de imposto de renda retido na fonte*" (f. 300).

A União afirmou, ainda, no recurso, que deixa de recorrer quanto aos juros de mora (f. 296).

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

De início, deve ser afastada a preliminar de coisa julgada.

Com efeito, na lei, na jurisprudência e na doutrina, dúvida não há de que a extinção do processo por coisa julgada exige a chamada "tríplice identidade": partes, pedido e causa de pedir idênticas.

In casu, não se verifica a igualdade de partes, já que a União não participou da demanda trabalhista, não havendo razão para se extinguir o presente feito sem resolução de mérito.

Ademais, ainda que se considerasse a existência de coisa julgada, o cálculo do imposto de renda não poderia considerar o montante global, mas o "*crédito mês a mês, isoladamente*", que é o que constatou da sentença proferida na ação trabalhista (f. 63).

Também deve ser afastada a cogitada ausência de interesse processual por ausência de prévio requerimento administrativo, uma vez que a União apresentou contestação resistindo ao pleito autoral, implementando, destarte, a condição da ação pertinente ao interesse processual.

Quanto à matéria de fundo, discute-se a incidência de imposto de renda sobre o pagamento acumulado de verbas rescisórias decorrentes de sentença trabalhista.

Em tais casos, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o desconto do imposto de renda deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

Citem-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp nºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Ressalta-se, a propósito, que o recurso repetitivo do Superior Tribunal de Justiça (RE 1.118.429/SP) supracitado, refere-se a valores recebidos acumuladamente antes da Lei n. 12.350/2010, que introduziu o art. 12-A na Lei n. 7.713/88. Assim, não procede a tese de que o imposto de renda sobre os valores recebidos antes da vigência deste artigo não podem ser calculado conforme o regime de competência.

Aliás, o novo dispositivo veio sedimentar o entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à correta interpretação do art. 12 da Lei n.º 7.713/88; ele não instituiu o regime de competência, apenas disciplinou a forma de cálculo para apuração do tributo **segundo o regime de competência**.

Por fim, observo que a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Essa observação, aliás, também consta da sentença, nos seguintes termos: "*eventual imposto devido com a aplicação do critério fixado na sentença, qual seja, o regime de competência, poderá ser compensado pela ré com o crédito ora reconhecido, tudo a ser apurado na fase de liquidação*".

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000952-21.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000952-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO	: SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG.	: 00009522120134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Prefeitura Municipal de Campinas - SP**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à execução opostos pela **União**.

O MM. Juiz de primeiro grau extinguiu o processo, sem resolução do mérito, em razão do cancelamento da

inscrição do débito.

A sentença condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Irresignada, recorre a embargada, aduzindo, em síntese, que deve ser afastada a condenação em honorários advocatícios ou reduzido o seu valor.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.

Neste sentido, é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE . PRECEDENTES DO STJ . VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. À luz do princípio da causalidade, extinto o processo sem julgamento do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à extinção do feito deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: (REsp 973137/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 10/09/2008; REsp 915668/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2007, DJ 28/05/2007 p. 314; REsp 614254/RS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/06/2004, DJ 13/09/2004 p. 178; REsp 506616/PR, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007 p. 244; REsp 687065/RJ, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 23/03/2006 p. 156)

2. In casu, a recorrida ajuizou ação visando a participação em processo licitatório da ora recorrente, sendo que após o ajuizamento da demanda, referida licitação foi revogada por decisão administrativa. Desta forma, a perda superveniente do objeto da ação se deu por ato da ora recorrida, devendo esta suportar as ônus sucumbenciais, consoante assinalado no voto condutor do acórdão recorrido, in verbis: "Depreende-se do exame acurado dos presentes autos que, diante do fato de ter sido eliminada da Licitação promovida pela ora Apelante, na modalidade de Carta Convite, a Apelada não teve alternativa, senão a de aforar a presente demanda em data de 02.02.06, sendo que o douto juiz a quo concedeu a liminar pleiteada na inicial, em data de 07.02.06. Por seu turno, a Apelante, ao ofertar sua resposta em forma de contestação, arquivou preliminar de perda do objeto da ação, sob a assertiva de que a licitação entelada teria sido revogada, consoante decisão administrativa datada de 10.03.06. Com efeito, ao deflagrar a demanda em comento, a Apelada estava exercendo o seu direito constitucional de ação, em prol da defesa de seu direito, em virtude de decisão da Apelante, no sentido da sua eliminação do certame licitatório, em razão do que, teve que efetuar o pagamento das despesas judiciais e contratar profissional abalizado para expor suas razões em juízo. Diante de tal exegese, o fato de ter a Apelante revogado o certame em referência apenas ocasionou a perda do objeto da ação. No entanto, tal situação não possui o condão de isentá-la do pagamento das cominações pertinentes, como ocorreu no caso vertente. (fls. 1248)

3. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC, tanto mais que, 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.

4. Recurso especial desprovido".

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 1055175 / RJ, rel. Min. Luiz Fux, j. 08.09.09, DJE 08.10.09).

In casu, conforme observado pelo MM. Juiz Sentenciante quando a apelante requereu a extinção do processo de execução fiscal, já haviam sido ajuizados os embargos à execução. Desse modo, não restam dúvidas que é devida a condenação em honorários advocatícios.

Por outro lado, não se mostra exagerado o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) de honorários advocatícios arbitrado na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004289-03.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004289-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ROBERTO TADEU DE CARVALHO
ADVOGADO : SP277188 EDUARDO AUGUSTO BIANCHI PARMEGANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00042890320134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela **União**, em face de sentença proferida na ação ajuizada por **Roberto de Tadeu Carvalho** com pedido de restituição do imposto de renda recolhido a maior por ocasião do recebimento de verbas decorrentes de sentença trabalhista.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido "*para o fim de determinar a incidência do imposto de renda em consideração às tabelas de alíquotas das épocas próprias, devendo o cálculo ser mensal e não global*"; e "*para o fim de reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que tenha por objeto a incidência do imposto de renda sobre os valores percebidos a título de juros de mora e honorários advocatícios*".

Da sentença apela a União, alegando que:

a) "*o artigo 12 da Lei n. 7.713/88 traz em seu bojo não apenas o elemento temporal da hipótese de incidência do tributo em questão, mas também a base de cálculo do IR no caso de recebimentos acumulados*"; assim, "*para os créditos percebidos acumuladamente aplica-se o regime de caixa*";

b) "*os juros de mora somente serão isentos do imposto de renda quando as verbas principais estejam relacionadas à perda do emprego pelo trabalhador ou se tratar de uma verba principal isenta*" e inexistente nos autos qualquer documento que comprove essa situação.

Em contrarrazões, a União postula a manutenção da sentença, afirmando, quanto aos juros de mora, que a ré não ofereceu resistência na contestação, de maneira que a matéria se tornou incontroversa.

É o relatório. Decido.

Discute-se a incidência de imposto de renda sobre o pagamento acumulado de verbas trabalhista mais juros de mora, decorrentes de sentença trabalhista.

Quanto aos valores recebidos acumuladamente, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no

sentido de que o desconto do imposto de renda deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

Citem-se, a esse respeito, os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008"

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRECATÓRIO JUDICIAL. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PARCELAS DEVIDAS MENSALMENTE, PORÉM, PAGAS, DE MODO ACUMULADO. NÃO EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO NO SEU DEVIDO TEMPO. ALÍQUOTA VIGENTE À ÉPOCA EM QUE O PAGAMENTO ERA DEVIDO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92. PRECEDENTES.

1. Caso a obrigação de que decorram os rendimentos advindos de decisão judicial se adimplida na época própria desse causa, são os mesmos tributáveis e ensejam a retenção do imposto de renda na fonte.

2. A regra acima referida não se aplica quando, em face de descumprimento do Estado em pagar vencimentos atrasados ao servidor, acumula as parcelas que, se tivessem sido pagas, na época própria, no final de cada mês, estariam isentos de retenção do tributo.

3. Ocorrendo de maneira diferente, o credor estaria sob dupla penalização: por não receber o que lhe era devido na época própria em que tais valores não eram suscetíveis de tributação e por recebê-los, posteriormente, ocasião em que, por acumulação, formam então, montante tributável.

4. O art. 46 da Lei nº 8.541/92 deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda, o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido.

5. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade.

6. Não é admissível que o servidor seja chamado a aceitar retenção de imposto de renda na fonte, em benefício do Estado, em face de ato ilegal praticado pelo próprio Poder Público, ao atrasar o pagamento de suas vantagens salariais.

7. Precedentes desta Corte Superior: REsp n.ºs 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 617081/PR, Rel. Min. Luiz Fux; 492247/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 424225/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; 538137/RS, deste Relator e 719774/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

8. Recurso especial não-provido"

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 923.711/PE, rel. Min. José Delgado, j. em 3.5.2007, DJ de 24.5.2007, p. 341)

De fato, impor ao contribuinte a cobrança sobre o valor acumulado seria o mesmo que submetê-lo a dupla penalidade, considerando que, tivessem sido recebidos à época devida, mês a mês, os valores poderiam não sofrer a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou, mesmo, poderiam estar situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Em outras palavras, além de não receber, à época oportuna, as diferenças rescisórias devidas, o contribuinte seria prejudicado, mais uma vez, com a aplicação de alíquota mais gravosa do tributo, em flagrante ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Contudo, a condenação da ré à devolução do imposto retido a maior não afasta a aferição dos valores a serem levantados em cotejo ao conteúdo das declarações de ajuste anual dos contribuintes, a fim de que sejam compensadas eventuais diferenças pagas no âmbito administrativo, verificação que pode ser realizada pela ré quando da apresentação dos cálculos para execução do julgado.

Quanto aos juros de mora oriundos da condenação trabalhista, considero que, em razão do princípio da indisponibilidade dos bens e interesses públicos, não se operam, contra a Fazenda Pública, os efeitos que comumente decorrem da incontrovérsia (STJ, AGRESP 201000603599, HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJE 29/05/2012). Desse modo, ainda que a União não tenha oferecido resistência na contestação, pode interpor recurso de apelação, já que a irresignação não se refere à questão de direito, mas à ausência de provas do

direito.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.089.720/RS, assentou o entendimento de que a regra geral é a incidência do imposto de renda, salvo duas exceções: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

Dos documentos acostados autos, verifica-se que a ação trabalhista foi ajuizada após o autor ter aderido ao "Programa de Demissão Voluntária" (f. 26).

Resta comprovado, portanto, o "*contexto de rescisão do contrato de trabalho*" a ensejar a isenção do imposto de renda sobre os juros de mora recebidas na demanda.

Finalmente, no que se refere aos honorários advocatícios pagos em decorrência da reclamação trabalhista, o provimento jurisdicional de primeiro grau demanda alguns esclarecimento.

É certo que a autora faz jus à dedução das despesas com honorários, e nesse ponto sequer há resistência da União, conforme se infere da contestação (f. 71). Contudo, a dedução deve ser dar na proporcionalidade das verbas tidas como tributáveis.

Assim, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte devem ser rateados entre os rendimentos tributáveis e os não tributáveis; e apenas a parcela correspondente aos tributáveis poderá ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA. SÚMULA 7/STJ. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 12 DA LEI N. 7.713/88. PROPORCIONAL A VERBAS TRIBUTÁVEIS. 1. A análise da sucumbência mínima para fins de fixação dos honorários advocatícios requer a reapreciação dos critérios fáticos, o que esbarra no óbice da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nos termos do art. 12 da Lei n. 7.713/1988, os honorários advocatícios pagos pelo contribuinte, sem indenização, devem ser rateados entre rendimentos tributáveis e os isentos ou não tributáveis recebidos em ação judicial, podendo a parcela correspondente aos tributáveis ser deduzida para fins de determinação da base de cálculo sujeita à incidência do imposto. 3. A sistemática de dedução na declaração de rendimentos aduz que houve desembolso realizado pelo contribuinte, ocorrendo o creditamento de valores em favor da Fazenda Pública. Contudo, quando as parcelas são recebidas pelo contribuinte com isenção, sobre estas não ocorrem retenção de valores na fonte, o que afasta, de pronto, qualquer valor a ser deduzido. Recurso especial conhecido em parte, e improvido."(RESP 200900959230, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2010)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário para determinar que a dedução dos valores pagos a título honorários advocatícios seja feita na consonância da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013904-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013904-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : DOUGLAS AZZONE PIRES MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP335734 FAGNER FALCÃO RODRIGUES DE MOURA e outro
AGRAVADO(A) : ESCOLA SUPERIOR DE ENGENHARIA E GESTAO SP ESEG
ADVOGADO : SP108346 ALEXANDRE MALDONADO DALMAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058618720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Douglas Azzone Pires Moreira da Silva**, inconformado com a r. decisão exarada à f. 49-50 dos autos do mandado de segurança nº 0005861-87.2014.4.03.6100, impetrado em face do Reitor da Escola Superior de Engenharia e Gestão SP - ESEG e em trâmite perante o Juízo Federal da 9ª Vara Cível de São Paulo, SP.

O MM. Juiz de primeira instância indeferiu pedido de liminar, sob os seguintes fundamentos:

- a) o artigo 207 da Constituição Federal confere à instituição de ensino superior autonomia para estabelecer normas relativas ao funcionamento da escola, bem como aplicar penalidades;
- b) o impetrante anuiu ao "Termo de Compromisso com a Integridade Acadêmica", razão pela qual "*estava ciente de que eventual cometimento de fraude poderia resultar em aplicação de penalidade*" (f. 54 deste instrumento);
- c) o impetrante não comprovou a ilegalidade do ato administrativo de desligamento, devendo prevalecer a presunção de legitimidade da referida manifestação da autoridade impetrada.

Sustenta o agravante que:

- a) "*a autoridade coatora sequer respeitou os princípios do contraditório e da ampla defesa, como reza o artigo 5º, inciso LV, da CF, vez que não deu ciência ao agravante de qualquer ato de processo administrativo para que pudesse tomar conhecimento ou se defender antes de seu desligamento*" (f. 5 deste instrumento);
- b) o Termo de Desligamento não descreve a conduta do agravante, revelando-se "*por demais genérico e conflituoso*" (f. 6 deste instrumento);
- c) a penalidade de desligamento mostra-se desproporcional;
- d) "*o agravante vê-se em iminência de perder o ano letivo de seu curso*" (f. 9 deste instrumento).

A autoridade coatora prestou as seguintes informações:

- a) o agravante firmou Termo de Compromisso com a Integridade Acadêmica, tendo, por isso, "*inequívoca ciência de que a utilização de 'cola' seria considerada infração ao regimento e ao termo de compromisso*" (f. 68-verso deste instrumento);
- b) o professor procedeu como orientado pela instituição, apreendendo as anotações e encaminhando o caso ao Conselho de Ética;
- c) "*quanto ao trâmite no comitê de ética, não é necessário dar publicidade. O colegiado tem autonomia para condução destes casos, e os debates são protegidos por sigilo, para o próprio bem dos interessados*" (f. 70 deste instrumento);
- d) a oitiva da parte infratora "*não é uma exigência da instituição*" (f. 70 deste instrumento);
- e) "*o impetrante e sua mãe foram recebidos no dia 27 pela coordenadoria do curso, ocasião em que fez relato de seu ponto de vista*" (f. 70 deste instrumento);

f) "o colegiado incumbido da verificação dos fatos tem o direito de considerar suficiente ou não os dados coligidos para tomar sua decisão" (f. 70 deste instrumento).

O pedido de efeito ativo foi deferido (f.81-83 deste instrumento).

Com contraminuta, bem como pedido de reconsideração (f. 88-97 deste instrumento).

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento do presente recurso de agravo (f. 100-103 deste instrumento).

É o relatório. Decido.

Por ocasião da apreciação do pedido de efeito ativo, foram tecidas algumas considerações para fundamentar seu deferimento. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência desta decisão, a fundamentação lá expandida:

"Das informações prestadas pela autoridade coatora depreende-se que o impetrante, aluno regularmente matriculado na instituição de ensino superior, desta foi sumariamente desligado, a conta de que teria "colado" em uma prova e, assim, descumprido Termo de Compromisso com a Integridade Acadêmica anteriormente firmado.

A autoridade impetrada afirma que a pena foi aplicada pelo Comitê de Ética da instituição, sem qualquer abuso ou ilegalidade; que tal colegiado tem autonomia para a condução de casos como o do impetrante; que os trâmites são sigilosos, para o bem dos interessados; e que a necessidade de oitiva do infrator é decidida caso a caso, mas não é uma exigência da instituição.

Como se vê, não chegou a ser instaurado procedimento disciplinar, não foi oportunizado direito de defesa e tampouco observado o princípio do contraditório. O desligamento do impetrante deu-se no curto lapso de dois dias desde a ocorrência, tudo a evidenciar que ao aluno não foi conferida formal oportunidade de apresentar sua versão dos fatos e vê-la efetivamente considerada na apreciação do caso. A nulidade do ato combatido é, portanto, gritante.

Com a devida vênia, a necessidade de oitiva do infrator, expressão máxima e primeira do direito de defesa, não pode ser decidida caso a caso, a critério da instituição. Não é ela que decide sobre isso; é a Constituição Federal, no inciso LV do artigo 5º, que determina o respeito a referido direito. Este Tribunal, aliás, já decide nesse sentido há muitos anos e até os nossos dias, como se vê dos seguintes precedentes:

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. - ANULAÇÃO DE PENA DE DESLIGAMENTO, POR AUSÊNCIA DE OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA (ART. 5, LV). REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. SENTENÇA CONFIRMADA.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, REOMS 0004246-29.1995.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA FIGUEIREDO, julgado em 29/06/1998, DJ DATA:22/09/1998)

ENSINO SUPERIOR. APLICAÇÃO DE PENA DE SUSPENSÃO E DESLIGAMENTO. REGIMENTO INTERNO QUE PREVÊ A APLICAÇÃO DE SUSPENSÃO OU DESLIGAMENTO. ALUNO PENALIZADO DUAS VEZES PELA MESMA TRANSGRESSÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser da competência da Justiça Federal o processamento e o julgamento de mandado de segurança contra ato que diga respeito ao ensino superior, praticado por dirigente de estabelecimento particular no exercício de função delegada.

2. Prevê o artigo 75, IV, do Regimento Geral da instituição de ensino superior que nos casos de infrações puníveis nos termos da legislação civil ou penal, os membros do corpo discente poderão ser imediatamente suspensos ou desligados, após o devido processo disciplinar mandado instaurar pelo Diretor Geral. Assim, as infrações podem ser punidas pela suspensão ou desligamento, e não por ambas.

3. Conquanto tenha o aluno praticado ato que ensejaria em seu desligamento da instituição, a pena que lhe foi aplicada foi a de suspensão por cinco dias. Posteriormente, o discente foi comunicado de que não poderia efetuar sua matrícula para o semestre subsequente em virtude de seu desligamento fundamentado na mesma transgressão.

4. Não se depreende dos autos qualquer procedimento disciplinar formalmente instaurado, não se podendo invocar como substituto deste uma mera reunião do Conselho Técnico Administrativo. Tampouco comprovou a impetrada nos autos ter observado aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo certo salientar-se que simples afirmativa de que teria comunicado o fato ao aluno não possui valor probante.

5. Da análise de toda a documentação trazida aos autos, evidencia-se ser nula a aplicação da pena de desligamento do curso, diante não observância ao devido processo legal que se aplica também em âmbito administrativo, consoante prevê o art. 5º, LV, da Constituição Federal, bem como o próprio Regimento Interno da Faculdade (art. 73, § 2º e 3º).

7. Sentença concessiva mantida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005152-83.2009.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

Ante o exposto, defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a eficácia do ato combatido e, por conseguinte, restabelecer o vínculo acadêmico entre o impetrante e a instituição de ensino, com todas as consequências que natural e legalmente daí resultem."

É relevante registrar, ademais, como bem observou o eminente membro do Ministério Público Federal em seu parecer escrito, que "o desligamento do aluno, nos moldes como ocorrido, apresenta mais contornos de ato arbitrário e não de ato legítimo de penalidade por infração disciplinar, decorrente de processo administrativo legalmente instaurado, porque não assegurado o pleno exercício dos direitos fundamentais ao devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, que não são garantias consagradas em nossa Carta Magna" (f. 103 deste instrumento).

Assim, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos *supra*.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017947-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017947-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PAPARA COM/ DE METAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP268149 ROBSON CREPALDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00017022720124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 31 dos autos dos embargos à execução fiscal n.º 0001702-27.2012.403.6115 (apensos à execução fiscal nº 0001217-272012.403.6115) opostos por **Papara Comércio de Metais Ltda. EPP** e em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos/SP.

O MM. Juiz de primeiro grau aceitou a nomeação de bens à penhora efetuada pela executada.

A agravante alega, em síntese, que, "*após a reforma no CPC operada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora sobre valores financeiros tem precedência sobre quaisquer outros bens*" (f. 4 deste instrumento).

O pedido de efeito ativo foi deferido (f.73-74).

Conquanto intimada, a ora agravada deixou de oferecer contraminuta, conforme decurso de prazo, f. 78 deste instrumento.

É o sucinto relatório. Decido.

Por ocasião da apreciação do pedido de efeito ativo, foram tecidas algumas considerações para fundamentar seu deferimento. Não vejo razão, neste momento, para modificar aquela decisão e, por isso, reproduzo, na sequência desta decisão, a fundamentação lá expandida:

"Com o advento da Lei n.º 11.382/2006, restou superado o entendimento de que seria excepcional e extraordinária a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira. Deveras, resulta do novo sistema processual que rege a execução, instituído pela referida lei, que a penhora de dinheiro depositado em instituição financeira é, agora, opção preferencial (Código de Processo Civil, art. 655, inciso I), cabendo ao executado demonstrar a respectiva impenhorabilidade (Código de Processo Civil, art. 655-A, § 2º) ou pedir a substituição por outro bem cuja constrição seja-lhe menos onerosa e igualmente capaz de garantir a execução (Código de Processo Civil, art. 668).

Em outras palavras, é da lei que, atualmente, primeiro se faz a penhora on line e, posteriormente e ainda assim conforme o caso, ela pode ser levantada ou substituída. Já não vigora mais, portanto, o sistema de primeiro buscar outras alternativas para somente ao depois penhorar-se o dinheiro depositado. A ordem das coisas foi invertida pelo legislador, cumprindo ao julgador observar a lei. Nesse sentido: AgRg no REsp 1365714/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 01/04/2013; AgRg no AREsp 110939/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013; REsp 1100228/MA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009.

De outra parte, cumpre destacar que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição, se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. Assim não se revela ilegal o deferimento da penhora requerida.

*Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA.**"*

Assim, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos *supra*.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018491-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BASF S.A. (sucessora por incorporação de Cognis Brasil Ltda.)**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 95-96 dos autos da execução fiscal nº 0018268-85.2012.8.26.0292, ajuizada pela União e em trâmite no Juízo Estadual da Vara da Fazenda Pública da Comarca de Jacareí, SP.

O MM. Juiz de primeira instância acolheu a recusa efetuada pela União do seguro-garantia oferecido pela agravante e determinou a penhora no rosto dos autos do processo nº 0040915-47.1996.403.6100 (9ª Vara Federal de São Paulo) do valor a ser levantado pela recorrente, referente ao precatório nº 20140000123.

Alega, em síntese, a agravante que "*a Lei de Execuções Fiscais (L. 6.830/80) concede aos contribuintes a possibilidade de garantir o crédito tributário com base em outras garantias que não apenas ativos financeiros, bem como que a apresentação do seguro-garantia possui fundamento no art. 655, §2º CPC e nas Portarias PGFN nº 1.153/09 e 164/14, as quais vinculam os Ilmos. Procuradores da Fazenda Nacional ao seu acolhimento*" (f. 6 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

A Lei nº 6.830/1980 estabelece a possibilidade de garantia da execução por quatro maneiras distintas: depósito em dinheiro, oferecimento de fiança bancária, nomeação de bens próprios à penhora e indicação de bens de terceiros, aceitos pela Fazenda.

No presente caso, a agravante ofereceu, como caução à execução fiscal, o seguro garantia cuja cópia foi acostada às f. 56-72 deste instrumento. Entretanto, sua indicação não encontra amparo na lei que rege a execução fiscal, razão pela qual a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça não o admite para assegurar a demanda executiva. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. INVIABILIDADE NO REGIME DA LEI 6.830/1980. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A orientação consolidada das Turmas que integram a Primeira Seção do STJ é no sentido que não é possível a utilização do "seguro garantia judicial" como caução à execução fiscal, por ausência de norma legal específica, não havendo previsão do instituto entre as modalidades previstas no art. 9º da Lei 6.830/1980.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1423411/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SEGURO GARANTIA. MODALIDADE NÃO PREVISTA NA LEF. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A jurisprudência deste STJ é firme no sentido da impossibilidade de uso da garantia ofertada, vez que não prevista do rol do art. 9º da Lei 6.830/80. Assim, em face do princípio da especialidade, não pode o seguro-garantia ser objeto de indicação pelo devedor para assegurar execução fiscal. Precedentes: AgRg no AREsp 266.570/PA, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 18/3/2013; AREsp 317.817/PE, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Data de Publicação em 26/6/2013; AgRg no REsp 1.394.408/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe de 5/11/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1434142/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 20/03/2014)

Portanto, não estando o seguro-garantia previsto no rol do artigo 9º da Lei nº 6.830/1980, é legítima a recusa efetuada pela exequente.

Ante o exposto, sendo manifestamente improcedente o recurso, nego-lhe seguimento, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021986-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021986-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : MIRIAM DO CARMO
ADVOGADO : SP217719 DANIEL DE LIMA CABRERA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : HARVEST COM/ DE BEBIDAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP204825 MARCIO SANCHES e outro
PARTE RÉ : LUIZ CARLOS PEREIRA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00009170320104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Miriam do Carmo**, inconformada com a r. decisão exarada às f. 71 dos autos da execução fiscal n.º 0036861-34.2006.403.6182, que deferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante a não demonstração da ocorrência da dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução, bem como "*a ausência da constituição regular do crédito tributário concernente à pessoa do agravante*".

Aduz, ainda, que: a) não há responsabilidade subsidiária e nem solidária dos sócios, b) a empresa continua em atividade e possui bens para garantir a execução; e c) não ocorreram as hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional.

É o sucinto relatório. Decido.

Aplicando-se a teoria da *actio nata* em tema de responsabilidade subsidiária, tem-se que a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal somente é possível a partir da ocorrência e respectiva comprovação, nos autos, das hipóteses previstas no art. 135, inc. III, do Código Tributário Nacional. Neste sentido: AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009.

No presente caso, o redirecionamento da execução em face dos sócios se deu pela ocorrência da dissolução irregular da empresa. A exequente teve ciência da inatividade da executada e, portanto, da causa legitimadora da responsabilização pessoal do sócio em 20.01.2011, pugnano pelo redirecionamento da execução fiscal contra o representante legal em 11.10.2012, de modo que não excedeu o prazo de cinco anos, não havendo, portanto, que se falar na ocorrência de prescrição.

De outra parte, o agravante não trouxe aos autos documento hábil a demonstrar a regular atividade da empresa nos endereços constantes dos órgãos oficiais, bem como, infirmar a ocorrência de dissolução irregular da executada.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

Comunique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022161-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022161-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : S O S MOTORES ELETRICOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00004234320114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 92-92v no autos da execução fiscal nº 0006576-75.2009.8.26.0072, em trâmite perante o Juízo Federal da 2ª Vara de São Bernardo do Campo/SP.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, mas não autorizou a expedição de ofícios aos órgãos indicados pela exequente.

Sustenta a agravante que, conforme disposto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, o Poder Judiciário tem poder para implementar o decreto de indisponibilidade.

É o sucinto relatório. Decido.

A questão discutida no presente caso limita-se em saber a quem é dirigida a determinação de comunicar a decisão que determinou a indisponibilidade de bens.

O artigo 185-A do Código Tributário Nacional é expresso no sentido de que cabe ao magistrado, ao determinar a indisponibilidade de bens e direitos, comunicar sua decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, não podendo o juiz transferir tal diligência à parte. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL. DECRETO DE INDISPONIBILIDADE DE BENS. COMUNICAÇÃO A SER EFETIVADA PELO R. JUÍZO A QUO.

3. O r. Juízo a quo deferiu a liminar para decretar a indisponibilidade de bens presentes e futuros do ora agravado, determinando a comunicação eletrônica quanto à restrição de contas bancárias (Bacenjud) e de veículos (Renajud); no entanto, determinou que a requerente adote as providências no sentido de comunicar a indisponibilidade aos demais órgãos que promovem o registro e transferência de bens.

4. Em sede de execução fiscal, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis

pela transferência de patrimônio é providência a ser efetivada pelo Juízo, e que se encontra expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato (AI nº 201003000256149, DE 11.03.2011).

5. Embora tal comunicação não seja expressamente prevista no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/9, é certo que a cautelar fiscal antecede o ajuizamento da execução; dessa forma, a comunicação da indisponibilidade é providência que também deve ser implementada pelo Poder Judiciário.

6.º Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0000362-60.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 10/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 - sem grifos no original) PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO.

II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0035449-14.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 22/03/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/03/2012 - sem grifos no original)"

Entretanto, considerando não haver indicação, pela exequente, da existência de embarcações em nome da empresa executada, mostra-se desnecessária a comunicação para a Secretaria da Capitania dos Portos de São Paulo, sendo tal medida, por ora, um exagero que não deve ser acolhido.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo, para que o MM. Juiz de primeira instância atenda o quanto requerido pela União à f. 87-89 dos autos da execução fiscal, apenas no tocante à expedição de ofícios para a Corregedoria Geral dos Cartórios Extrajudiciais, Banco Central do Brasil, Comissão de Valores Mobiliários, Departamento de Trânsito de São Paulo, Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária e Instituto Nacional de Propriedade Industrial.

Comunique-se.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo a quo.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023683-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023683-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : SHERWIN WILLIAMS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP065330 SILVANA BUSSAB ENDRES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00036456320144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Sherwin Williams do Brasil Ind/ e Com/Ltda.**, contra decisão exarada nos autos do mandado de segurança n.º 0003645-63.2014.403.6130, em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco/SP.

É o sucinto relatório.

O presente recurso, a toda evidência, não merece prosperar.

Verifica-se, ao compulsar os autos, que a agravante não o instruiu devidamente, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, *ex vi* do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, a tanto não equivalendo a cópia de f. 24-26 deste instrumento, porquanto retirada da internet sem a devida certificação, consoante pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO SEM ASSINATURA DO DESEMBARGADOR RELATOR, EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO-COMPROVADA.

I - A Jurisprudência desta Corte é no sentido de que a informação proveniente da rede mundial de computadores não é o mesmo que cópia de peça processual.

II - Ainda que se possa admitir a formação do agravo de instrumento com peças extraídas da internet, é necessária a certificação de sua origem, o que não ocorre na hipótese dos autos.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1102604/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 02/03/2009"

Nesse sentido, vejam-se os seguintes precedentes desta Sexta Turma:

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O agravo de instrumento não foi instruído com cópias da decisão agravada e de sua respectiva certidão de intimação, documentos obrigatórios à formação do agravo nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não se prestando para este fim os documentos de fls. 14/20 (extratos de consulta processual obtidos na internet, de cunho meramente informativo) já que não consistem em cópias extraídas dos autos.

2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal improvido."

(AgR no AI n.º 0014965-70.2014.4.03.0000, Rel. e. Desembargador Federal Johanson Di Salvo, j. em 28.8.14) PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA OBTIDA DA INTERNET. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A cópia da decisão agravada é peça essencial para formação do instrumento, a tanto não se prestando documento obtido na internet, haja vista que desprovido de certificação, de caráter apenas informativo.

Precedentes.

2. Agravo desprovido.

(AgR no AI n.º 0018412-66.2014.4.03.0000, de minha relatoria, j. em, 11/09/2014, DJe 22/09/2014)"

Assim, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-28.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000667-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : SP142512 MARCELO CHUERE NUNES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006672820144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que alega o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal e imunidade em relação ao IPTU.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a embargada no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor exigido na execução fiscal corrigido monetariamente. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o Município embargado requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 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 ao apelante.

Trata-se de execução fiscal ajuizada com o fito de cobrar débitos relativos ao IPTU.

No caso vertente, verifico que consta dos autos o Contrato Particular de Promessa de Compra e Venda mediante o qual o Sr. Felix Denoli da Costa Tavares adquiriu junto ao INSS, em dezembro de 1973, um imóvel situado na Rua Antônio Cubas, prédio 55, apto 34, Vila Guiomar, Santo André.

Ocorre que não consta dos autos qualquer documento comprobatório de que a propriedade do imóvel foi transferida ao compromissário comprador, qual seja, o registro do instrumento no cartório de registro de imóveis, de modo que a convenção particular, no caso, o compromisso de compra e venda, não pode ser oposta à Fazenda Pública (art. 123 do CTN).

Confira-se, a propósito, julgamento do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.110.551/SP, foi submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO (PROMITENTE VENDEDOR).

1. Segundo o art. 34 do CTN, consideram-se contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título.

2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. Precedentes: RESP n.º 979.970/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18.6.2008; AgRg no REsp 1022614 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 17.4.2008; REsp 712.998/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 8.2.2008; REsp 759.279/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 11.9.2007; REsp 868.826/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 1º.8.2007; REsp 793073/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.

3. "Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação." (REsp 475.078/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.9.2004).

4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (Primeira Seção, REsp 1110551/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009)

E ainda:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA NÃO RECONHECIDA. - Não conhecimento da alegação referente à aplicação do artigo 284 do Código Tributário do Município de Santo André, suscitada no recurso da autarquia, porquanto a decisão singular a reconheceu, de forma que não há interesse recursal. - Afirma o INSS ilegitimidade passiva, porquanto o imóvel não lhe pertence, uma vez que foi alienado, contudo tal argumento não prospera. Em que pese às informações contidas no documento apresentado, a embargante não demonstrou que a propriedade do imóvel foi transferida ao promitente comprador. - Aplica-se, sem prejuízo ao artigo 5º, caput, da Constituição Federal, o preceito do artigo 123 do Código Tributário Nacional, segundo o qual as convenções particulares não podem ser opostas à fazenda pública. - Não é possível inferir apenas com base no compromisso de compra e venda que o imóvel foi transferido a terceiro, uma vez que não atendido o preceito estabelecido pelo artigo 1245 do Código Civil. Assim, ausente o registro do mencionado instrumento no cartório de registro de imóveis, não resta cumprido nem ao menos o requisito essencial para que o promitente comprador adquira direito real à aquisição do bem e à ação de adjudicação, conforme disposto nos artigos 1.417 e 1.418 do referido estatuto. - Os artigos 32 e 34 do Código Tributário Nacional possibilitam o ajuizamento da execução fiscal em face do proprietário, do titular do domínio útil ou do possuidor do imóvel. Precedentes do STJ. - Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea a, e § 2º, da Constituição que a imunidade é extensiva às autarquias patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. - No caso, a norma imunizante não alcança ao imóvel tributado, porquanto não atrelado às finalidades essenciais da autarquia, o que se comprova por meio da negociação do bem, objeto de compromisso de compra e venda. - Apelação parcialmente conhecida e improvida. Preliminar de ilegitimidade rejeitada.

(TRF3, 4ª Turma, AC 00009456820104036126, j. 17.10.2013, e-DJF3 Judicial 1 07.11.2013)

A questão da abrangência das autarquias no reconhecimento da imunidade recíproca da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, pertinente ao patrimônio, renda e serviços vinculados as suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, prevista no art. 150, VI, alínea a, da Constituição Federal de 1988F, já se encontra pacificada pelo C. STF, como se vê nos seguintes precedentes: AI AgR 495774/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 13.08.2004; RE AgR 212370/MG, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 29.04.2005; RE 220.201/MG, rel. Min. Moreira Alves, DJ 31.03.2000; RE 203839/SP, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 02.05.97; AI AgR 499859/MG, rel. Min. Eros Grau, DJ 15.10.2004; RE AgR/MG 302585/MG, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 28.10.2004; RE AgR 204453/MG, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 18.03.2005; AI AgR 463910/MG, rel. Min. Carlos Britto, DJ 08.09.2006.

Portanto, vigora em favor do Instituto Nacional do Seguro Social a presunção *iuris tantum* de que o imóvel objeto da incidência do IPTU encontra-se vinculado às finalidades essenciais da autarquia.

Não tendo a Fazenda Municipal se desincumbido do ônus de comprovar fato impeditivo à incidência da regra constitucional imunizante, nos termos do art. 333, I do CPC, há que se considerar que o referido imóvel está afeto aos objetivos institucionais da autarquia, mormente considerando-se que não há indícios nos autos do intuito negocial do bem que gerou o débito municipal.

Como bem assinala Regina Helena Costa, tal imunidade deflui logicamente da aplicação do princípio federativo e da autonomia municipal, bem como da ausência de capacidade contributiva desses entes (art. 145, § 1º, CF), cujos recursos financeiros destinam-se, exclusivamente, à consecução dos serviços públicos que lhes incumbem prestar (Código Tributário Nacional Comentado. Coordenador Vladimir Passos de Freitas, São Paulo: RT, 2004, p. 41). Nesse sentido, cito também precedente desta C. Sexta Turma:

IPTU/TAXA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE CONSERVAÇÃO E LIMPEZA. INEXIGIBILIDADE MANIFESTA. IPTU. PRESUNÇÃO DE VINCULAÇÃO DO IMÓVEL ÀS NECESSIDADES ESSENCIAIS. ÔNUS DE ILIDIR. SUJEITO ATIVO. SUCUMBÊNCIA DA MUNICIPALIDADE.

(...)

2. IPTU também inexigível, porque opera a favor do INSS a presunção *iuris tantum* de que a sua propriedade imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais, gozando, portanto, da imunidade de que trata o artigo 150,

inciso VI, alínea "a", da CF, e como tal, em que pese o fato de que a imunidade citada condiciona-se - tão-só - à vinculação do patrimônio às finalidades essenciais da autarquia, o certo é que essa regra sobrepõe-se à inversão do ônus prevista no artigo 3º, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80, diante de sua hierarquia constitucional, impondo, assim, ao sujeito ativo da relação tributária, em atenção ao artigo 333, inciso I, do CPC, a demonstração de que essa vinculação não se dá na hipótese por ele glosada (STF, AI-AgR n. 463910/MG, DJ 08-09-2006, PP-00036, Min. Rel. CARLOS BRITTO; STJ, REsp 320948/MG, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2003, DJ 02/06/2003 p.244), de cujo ônus não se desincumbiu a Prefeitura na espécie.

3. *Sucumbência da Municipalidade, que deve arcar com as despesas processuais em reembolso (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 6.830/80) e com honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da execução, devidamente atualizado.*

4. *Apelação do INSS provida. Remessa oficial e apelação da Prefeitura Municipal improvidas.*

(AC n.º 199961820060352, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.01.2009, v.u., DJF3 19.01.2009, p. 648)

Portanto, no caso vertente, a autarquia INSS goza da imunidade recíproca no que concerne à tributação por meio de impostos, conforme disposto expressamente pela Carta Constitucional (art. 150, VI, a).

Por fim, mantenho os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e § 1º, do CPC, **nego seguimento à apelação.** Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31592/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-95.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.007382-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SILVIO RAMOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP197038 CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA e outro
: SP258869 THIAGO DANIEL RUFO

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada por Silvio Ramos Rodrigues em face da União, objetivando anular débito fiscal referente ao Imposto Territorial Rural (ITR), exercício 1996, incidente sobre imóvel denominado *Gleba Canta Galo*, alegando ser a área de ocupação indígena permanente, pertencendo, portanto, ao domínio da União.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 783,42 (setecentos e oitenta e três reais e quarenta e dois centavos).

O r. Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A sentença não foi submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 475, § 2º do CPC.

Apelou a União Federal, pleiteando a reforma da r. sentença recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Requeru a parte autora a desistência da ação, em razão da inclusão do débito em questão no Programa de Parcelamento instituído por meio da Lei n.º 11.941/2009.

Intimada a regularizar a sua representação processual, haja vista que a desistência após a prolação da sentença importa em renúncia e não ter os procuradores poderes para tanto, aquela se quedou inerte.

Embora não tenha havido pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, o parcelamento precedido da confissão do débito enseja a perda superveniente do interesse processual do apelado.

No que tange à fixação da verba honorária, em casos como o presente, resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade conforme exposto no art. 26, *caput* do CPC: *Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*

De acordo com o art. 6º, § 1º da Lei n.º 11.941/09, que trata da desistência de ações judiciais para fins de obtenção de acordo de parcelamento, não são devidos honorários advocatícios nas causas em que o sujeito passivo requer o *restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*. Tal não é a hipótese dos autos.

Destarte, extinto o processo em virtude de desistência/renúncia motivada pela adesão do apelado ao programa de parcelamento instituído pela referida lei, entendendo aplicável o disposto no art. 26, *caput* do CPC.

Neste sentido já decidiu a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, em julgado de 25 de fevereiro de 2010:

PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS.

- O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 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".

- Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n.º 1.009.559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, j. 25/02/2010, DJe 08/03/2010)

No mesmo sentido, confira-se julgado proferido no âmbito desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL - RENÚNCIA - LEI N. 11.941/2009 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 26 DO CPC.

1. A Lei nº 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.

(TRF3, AC n.º 200361000349047, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 27/01/2011, v.u., DJF3 CJ1 21/02/2011, p. 301)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N. 11.941/09. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. DECISÃO MANTIDA.

I - A Lei n.º 11.941/09, em seu art. 1º, § 3º e art. 3º, § 2º, previu a redução de 100% (cem por cento) do encargo legal para as empresas que aderirem ao programa de parcelamento por ela instituído.

II - A dispensa dos honorários advocatícios limita-se às hipóteses em que o Contribuinte, para fazer jus ao parcelamento regulamentado pela Lei n. 11.941/09, renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos.

III - Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

IV - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0004955-29.2008.4.03.6126, Rel. Juiz Convocado PAULO DOMINGUES, SEXTA TURMA, j. 12/04/2012, e-DJF3 19/04/2012)

De rigor, portanto, a condenação do apelado em honorários advocatícios, os quais fixo no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do CPC, e a teor da jurisprudência desta C. Sexta Turma.

Assim, **julgo extinto o processo sem resolução do mérito (CPC, art. 267, VI)**, condenando o apelado em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito, restando prejudicada a apelação, razão pela qual **lhe nego seguimento (CPC, art. 557, caput)**.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.
MIGUEL DI PIERRO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009006-79.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.009006-6/SP

APELANTE : SILVIA VAUCHER -ME
ADVOGADO : SP160755 RAFAEL ANTONIO MADALENA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP198771 HIROSCI SCHEFFER HANAWA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) em face de Silvia Vaucher, objetivando a condenação da ré ao pagamento da quantia de R\$ 4.378,89 (quatro mil trezentos e setenta e oito reais e oitenta e nove centavos), atualizada monetariamente a acrescida de juros, em razão do não pagamento de fatura pelos serviços prestados.

Dispõe o art. 10 do Regimento Interno:

Art. 10 A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

III - à matéria de direito privado, dentre outras:

- a) domínio e posse;
- b) locação de imóveis;
- c) família e sucessões;
- d) direitos reais sobre a coisa alheia;
- e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;

(...)

§ 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 (Grifei)

Infere-se que a competência para conhecer e julgar a demanda em questão é da Primeira Seção, por se tratar de matéria relativa a contrato de direito privado, em que a parte contratada é a ECT.

A Segunda Seção exerce competência remanescente, devendo processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluam na competência da Primeira e Terceira Seções.

Especificamente sobre a questão discutida nestes autos, no julgamento do CC n.º 0030065-07.2010.4.03.0000, o E. Órgão Especial, por unanimidade, reconheceu a competência das Turmas da Primeira Seção, sob o argumento de que se cuida de matéria de direito privado. O aresto foi assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE POSICIONAMENTO FIRMADO PELO ÓRGÃO COLEGIADO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. NEGÓCIO JURÍDICO. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. MATÉRIA DE DIREITO PRIVADO. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL.

- Nas hipóteses em que o Órgão Especial deste Egrégio Tribunal ainda não tenha firmado jurisprudência, inexistindo, portanto, parâmetro para decidir-se de plano o Conflito de Competência, conforme permitido pelo parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, deve ser o mesmo processado e julgado pelo colegiado.

- A discussão a respeito de descumprimento de cláusula contratual praticada por empresa que efetuou negócio jurídico com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT consiste em questão de índole contratual regida pelas regras de Direito Privado.

- Não se trata, ademais, de hipótese de contrato administrativo, o que corrobora a tese de que se trata de questão disciplinada pelo Direito Privado.

- Portanto, o feito encontra-se dentro da competência da Egrégia 1ª Seção desta Corte Regional, dado configurar, inequivocamente, matéria de Direito Privado, conforme o que dispõe o art. 10, § 1º, inciso III, do Regimento Interno.

- Conflito de competência julgado procedente.

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Orgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

(TRF3, CC n.º 0030065-07.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. SUZANA CAMARGO, ÓRGÃO ESPECIAL, j. 08/06/2011, e-DJF3 14/06/2011, p. 113)

A fim de corroborar a similitude entre tal julgado e o presente feito, transcrevo o seguinte trecho do voto proferido pela Excelentíssima Desembargadora Federal Suzana Camargo, nos autos do Conflito de Competência n.º 0030065-07.2010.4.03.0000, sede em que restou assentada a competência da Primeira Seção:

(...)

A ação ordinária de cobrança, de onde se extraiu o agravo de instrumento, foi movida pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) em face da agravada, Lima Machado Marketing e Promoções S/C Ltda, com o intuito de recebimento de faturas não adimplidas, oriundas da prestação de serviços de correspondência agrupada (SERCA).

O quanto narrado nos autos demonstra, a princípio, que a discussão em tela está consubstanciada em matéria contratual por essência, não se confundindo com o tema dos contratos administrativos, aí sim discussão de competência das Turmas componentes da Segunda Seção desta Corte Regional.

(...)

Ainda sobre ações de cobrança ajuizadas pela ECT a fim de receber valores pelos serviços prestados, trago à colação recentes precedentes desta Corte, todos de Turmas que compõem a Primeira Seção:

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. EMPRESA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. FATURAS DESACOMPANHADAS DAS RELAÇÕES DISCRIMINATIVAS DOS SERVIÇOS PRESTADOS. ÔNUS DA PROVA. FATURAS EMITIDAS POSTERIORMENTE AO CANCELAMENTO DO CONTRATO. DESCONSIDERAÇÃO. I - O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria, com fundamento em julgados pertinentes à matéria e nos entendimentos dominantes na jurisprudência pátria, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado. II - Trata-se de ação de cobrança baseada em contrato de prestação de serviços firmado entre a Empresa de Correios e Telégrafos e a parte ré, objetivando o recebimento das quantias inadimplidas referentes a faturas com vencimentos em 07/06/1992, 07/10/1992 e 01/12/1992. III - Apenas o contrato e as faturas apresentadas não se mostram suficientes para amparar a pretensão da autora, considerando que a especificação, aferição, conferência e comprovação dos serviços prestados fica prejudicada, justificando, por si só, o questionamento quanto aos valores cobrados. IV - A comprovação acerca da realização dos serviços e seus períodos caberia à autora, nos moldes do artigo 333, inciso I do CPC, considerando que incumbe a ela o ônus da prova acerca dos fatos constitutivos de seu direito. V - Por outro lado, a ré comprovou satisfatoriamente que o cancelamento do contrato firmado entre as partes se deu a partir de 01/09/1992, nos moldes do art. 333, inciso II do CPC, fato este não impugnado pela ECT. VI - As alegações lançadas pela ré no sentido de que as faturas emitidas posteriormente ao cancelamento do contrato (07/10/92 e 01/12/92) referiam-se, respectivamente, às remessas efetuadas nos meses de agosto/1992 e um dia do mês de setembro, bem como à multa contratual prevista em caso de rescisão sem aviso prévio não foram devidamente comprovadas. VII - Caberia à ré juntar aos autos as relações discriminativas dos serviços prestados no mês de agosto/1992, bem como comprovar o valor contido na fatura do mês anterior ao cancelamento do contrato, no intuito de demonstrar a correlação entre o valor da fatura cobrada com o previsto na cláusula sexta, alínea "d" do instrumento contratual ("a rescisão do contrato com infringência à alínea "c" obriga a parte infratora ao pagamento de multa de importância igual à fatura do mês imediatamente anterior."), o que, contudo, não

ocorreu. VIII - Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0006409-79.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, j. 05/06/2012, e-DJF3 14/06/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO DE COBRANÇA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. CONTRATOS, ADITIVOS E FATURAS. PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS POSTAIS DEVIDAMENTE DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE QUITAÇÃO PELA CONTRATANTE DOS DÉBITOS EM COBRO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1- É suficiente para embasar a ação de cobrança a juntada, pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, dos contratos de prestação de serviços, da planilha de evolução do débito, bem como com das faturas de serviços postais. 2 - A demandada não logrou demonstrar a quitação dos débitos em cobro ou a rescisão do instrumento firmado entre as partes, não tendo sido, tampouco, arguido vício de validade no contrato referido ou provado fato desconstitutivo do direito do autor, nos termos do art. 333, II, do CPC. 3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. 4 - Agravo legal desprovido.

(TRF3, AC n.º 0046735-08.2000.4.03.6100, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, j. 29/11/2011, e-DJF3 12/01/2012)

AGRAVO LEGAL. COBRANÇA. DUPLICIDADE DE CONTRATOS - EQUÍVOCO DA AUTORA. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A cobrança realizada na presente ação decorre de equívoco da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) no controle de seus clientes e contratos. 2. Houve mudança de endereço da ré, com alteração do local de prestação do serviço (coleta e entrega de correspondências), não existindo qualquer possibilidade, portanto, de que a parte autora não soubesse da mudança de endereço da ré. 3. A alegação de novo contrato também não subsiste, na medida em que restou demonstrado nos autos que houve apenas um aditamento de contrato ao qual foi atribuído novo número, apenas em decorrência de controle interno da ECT. 4. Daí que, a partir deste momento, permaneceram vigentes dois contratos que na verdade eram apenas um, gerando o suposto débito cobrado na presente ação. 4. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC n.º 0902686-26.1997.4.03.6110, Rel. Juiz Convocado RAFAEL MARGALHO, QUINTA TURMA, j. 14/12/2011, e-DJF3 18/01/2012)

Em um caso muito semelhante ao presente, o Excelentíssimo Desembargador Federal Nelton dos Santos, então membro da C. Segunda Turma, reconsiderou decisão anterior para reconhecer que a matéria é de competência da C. Primeira Seção (AC n.º 2003.61.23.000838-2).

Em face de todo o exposto, remetam-se os autos à UFOR - Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para redistribuição do feito a um dos Gabinetes pertencentes à E. Primeira Seção.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001370-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001370-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Conselho Administrativo de Defesa Econômica CADE
ADVOGADO	: FERNANDO BARBOSA BASTOS COSTA
ASSISTENTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE	: SOCIETE AIR FRANCE e outro
	: KLM CIA REAL HOLANDESA DE AVIACAO
ADVOGADO	: SP099624 SERGIO VARELLA BRUNA
APELANTE	: VARIG LOGISTICA S/A
ADVOGADO	: SP152192 CRISTIANE REGINA VOLTARELLI
	: SP130678 RICARDO BOCCHINO FERRARI
	: SP130676 PAULO DE TARSO DO NASCIMENTO MAGALHAES

APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

A desistência do recurso está prevista no artigo 501 do Código de Processo Civil; já a desistência da ação vem disciplinada no inciso VIII do art. 267, combinado com o art. 158 e parágrafo único, todos do Código de Processo Civil.

Assim, esclareçam as autoras **Societé Air France e KLM Cia. Real Holandesa de Aviação**, ora apelantes, conclusivamente, acerca da petição de f. 1125, porquanto distintos os diplomas que tratam da temática aqui posta.

Concedo para tanto, o prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008311-17.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.008311-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : GRACE BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP249082 TARISSA GISELLE ESPINOSA DAL MEDICO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00083111720074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

F. 462. A adesão ao parcelamento prevista no art. 2º da Lei n.º 12.996/2014 que reabriu o prazo estabelecido na Lei n.º 11.941/2009 bem como na Lei n.º 12.249/2010 tem como condição a renúncia ao direito sobre que se funda a ação, havendo necessidade de procuração expressa. Inteligência do art. 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se a advogada da autora, ora apelante, para no prazo de 5 (cinco) dias, traga aos autos o instrumento de procuração com poderes específicos para tal finalidade.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040815-39.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : C MARTINS CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 06.00.00498-1 A Vr BARUERI/SP

Desistência

Fl. 97: Homologo o pedido de desistência formulado pelo recorrente, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015040-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015040-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AUTO POSTO ICARO LTDA
ADVOGADO : SP324502A MAURO RAINÉRIO GOEDERT e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustíveis ANP
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO
No. ORIG. : 00150405020114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Auto Posto Icaro Ltda.**, contra sentença que julgou improcedente o pedido de nulidade de ato de infração em demanda aforada em face da **Agência Nacional do Petróleo Gás Natural e Biocombustíveis - ANP**.

No curso do procedimento recursal, o autor, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê às f. 316-317, "*em razão da adesão da autora ao PEP - Programa Especial de Parcelamento*".

Ficam mantidas a condenação ao pagamento de honorários advocatícios e nas custas processuais ao autor, nos termos da sentença.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil, ficando prejudicado o recurso.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003544-53.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003544-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DIA BRASIL SOCIEDADE LTDA
ADVOGADO : SP285732 MARCELO BRAGA COSTRUBA e outro
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035445320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada perante o Juízo da 19ª Vara Federal de São Paulo, SP, por **Dia Brasil Sociedade Limitada**, objetivando provimento judicial com vistas à garantia de eventual cobrança de débito, além da emissão pelo fisco de certidão positiva com efeitos de negativa em favor da empresa.

Por petição avulsa, a empresa, ora apelada, requereu a remessa deste feito à instância singular a fim de que fosse apreciado o pedido de transferência de bens oferecidos nestes autos aos de execução fiscal n.º 0031982-37.2013.4.03.6182, em tramitação na 10ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, SP, ou, que este Tribunal examinasse a questão.

A pretensão da empresa não merece ser acolhida.

Com efeito, a presente demanda cautelar tem por escopo o oferecimento de bens imóveis visando garantir por antecipação uma possível cobrança fiscal bem assim que eventuais débitos não sejam obstáculos à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa pelo fisco.

In casu, a requerente ofereceu dois imóveis que, na sua óptica, são suficientes à garantia do débito da empresa.

Não há o menor sentido no pedido de transferência da caução prestada neste feito para o da execução fiscal, já que caso deferido o pleito esvaziaria, por certo, o objeto da cautelar que justamente buscou assegurar por meio da aludida caução a almejada certidão positiva com efeitos de negativa, com recurso da Fazenda Nacional aguardando análise desta Corte.

Noutro giro, não há, também, qualquer entrave no sentido de que a autora ofereça os mesmos bens aqui caucionados na demanda executiva, cabendo ao juízo da execução fiscal a análise da garantia apresentada.

A propósito, a própria requerente já formulou pedido na 10ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, SP, conforme se vê da cópia de peça juntada pelo fisco às f. 307-308, daí resulta evidente a inviabilidade em acolher a pretensão da requerente.

Assim, indefiro o pedido.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001579-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001579-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DURACELL DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP098913 MARCELO MAZON MALAQUIAS e outro
AGRAVADO(A) : Superintendencia Nacional de Abastecimento SUNAB
PARTE RÉ : PAULO CESAR FERREIRA NUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05429710719974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Duracell do Brasil Indústria e Comércio Ltda**, inconformada com a r. decisão proferida nos autos da execução fiscal n.º 0542971-07.1997.4.03.6182 movida pela Fazenda Nacional em face daquela e em trâmite perante a 6ª Vara Federal de São Paulo, SP.

A interlocutória acolheu a manifestação da exequente, determinando a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para retificação do depósito judicial realizado nos autos, fazendo constar o valor relativo a juros de mora, encargo legal e a conversão parcial em renda da União no montante de R\$ 95.446,94, conforme requerido às f. 203 e 224 da execução fiscal.

Aduz a agravante, em síntese, que seja reformada a decisão ao argumento de que os depositados realizados pelos contribuintes para garantir débitos fiscais discutidos em juízo passaram a ser atualizados integralmente pela taxa Selic, nos termos das Leis 9.703/98, 9.250/95, Decreto n.º 2.850/98 e IN SRF n.º 421/04, e não como consta da decisão recorrida (f. 4 e 5 deste instrumento).

Pleiteia-se, assim, seja deferido efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

Contraminuta, f. 345/346v, postulando pelo desprovimento do agravo.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013917-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013917-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LINK STEEL EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP091461 MAURO AUGUSTO MATAVELLI MERCI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00106605420114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

F. 942-944: assiste razão à agravante, ainda que em parte. Deveras o teor da peça de f.932-934 não foi proposto nos moldes de agravo interno, mas sim como pedido de reconsideração, devendo ser reavaliado. Recebo-o como pedido de reconsideração.

No entanto, não há o que reconsiderar no que toca ao indeferimento da suspensão pleiteada, na medida em que a agravante se limita a mencionar, genericamente, que estará correndo risco com o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, o caso é de não admitir o pedido de reconsideração.

Intimem-se.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017350-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER

AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE IPORANGA SP
ADVOGADO : SP017792 YOR QUEIROZ JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RONALD JONG
 : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002085219874036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de decisão que alterou o polo passivo da ação de repetição do indébito, em sede de execução de sentença, para constar a União e excluir o INCRA.

Sustenta a agravante que não fez parte da relação processual em nenhum momento da fase de conhecimento, bem como seria ilegítima por se tratar de taxa destinada ao custeio da atividade de lançamento e arrecadação cobrada pelo antigo IBRA, sucedido pelo INCRA.

Requer a concessão do efeito suspensivo para obstar o cumprimento da decisão e, ao final, que seja provido o recurso para reformar definitivamente o *decisum*.

Informações prestadas pelo magistrado *a quo* a fl. 395.

É o relatório.

Decido.

A controvérsia noticiada nos autos reside em verificar a legitimidade exclusiva da União para figurar no polo passivo de ação de restituição de parcelas do ITR indevidamente retidas pelo INCRA.

Esse Tribunal Regional Federal já se manifestou a respeito do tema (destaquei):

TRIBUTÁRIO - ITR - RETENÇÃO DE 20% - INCRA - CUSTEIO DA ATIVIDADE DE LANÇAMENTO E ARRECADAÇÃO - ARTIGOS 85, § 3º, do CTN E 4º, CAPUT, DO DECRETO-LEI Nº 57/66 - INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Legitimidade passiva do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, sucessor legal do antigo Instituto Brasileiro de Reforma Agrária - IBRA, porquanto incumbido de cobrar o ITR e, portanto, de reter 20% do resultado financeiro para custeio da atividade de lançamento e arrecadação. 2.

As retenções de ITR operadas pelo INCRA com fundamento nos artigos 85, § 3º, do CTN e 4º, caput, do Decreto-Lei nº 57/66, maculavam a Constituição Federal de 1967, em seu artigo 24, §§ 1º e 3º. Precedentes do E. STF (RE 99994/PR, j. 24.05.1983; RE 99352/MG, j. 11.03.1983; RE 97700/SP, j. 16.12.1982; RE 97395/SP, j. 09.12.1982; RE 97316/MG, j. 01.12.1982) 3. A ordem constitucional anterior era clara ao definir a destinação do produto integral do recolhimento de ITR aos Cofres Municipais, conquanto a instituição, o lançamento e a arrecadação do tributo em questão fossem de competência da União.(APELREEX 05497250819834036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2009 PÁGINA: 152 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O pedido de concessão do efeito suspensivo limita-se a obstar o cumprimento da decisão, sobrestando-se o aditamento do ofício precatório.

Tendo em vista que a demanda já se encontra em execução de sentença, assiste razão à recorrente quanto à necessidade de suspender o andamento do feito até julgamento definitivo acerca da legitimidade passiva, a fim de evitar pagamento eventualmente indevido.

Pelo exposto, concedo o efeito suspensivo nos termos requerido.

À contraminuta.

Comunique-se.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021083-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : DIXIE TOGA S/A
ADVOGADO : SP099901 MARCIA CRISTINA VIEIRA FREIRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140124220144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União**, inconformada com a r. decisão proferida às f. 113-117 dos autos da demanda de rito ordinário n.º 0014012-42.2014.403.6100, que deferiu parcialmente o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade da multa de ofício relativa aos débitos questionados pela sua não incidência, bem como assegurar à agravante o direito de oferecer fiança bancária como garantia do crédito tributário.

Sustenta a agravante a legalidade da multa aplicada, pela *"ausência do recolhimento tempestivo dos valores devidos pelo agravante à título de PIS (março a dezembro de 1992), nos termos do disposto nas LCs 7/70 e 17/73"*.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma, a tanto não bastando a alegação *"ameaça de grave lesão à economia pública"*. (f. 04 deste instrumento)

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021794-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021794-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : BANCO PAN S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230553720134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 225/225 vº dos autos originários (fls. 273/273 vº destes autos) para, *até o julgamento da apelação, suspender a exigibilidade da multa veiculada através do Procedimento Administrativo n. 16327.721042/2013-68, afastando todo e qualquer ato da Interessada tendente a exigí-lo, notadamente os de inscrição na dívida ativa; inscrição no Cadin; e negativa de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Tributos Federais.*

O agravante propôs ação anulatória onde discute a legalidade de multa decorrente de contrato administrativo firmado com a União, voltado à arrecadação de rendas federais. Resumidamente, de acordo com referido contrato, a agravante se comprometeu a remeter o produto da arrecadação para a Conta Única do Tesouro Nacional até o primeiro dia útil após o recolhimento. Contudo, afirma que por um lapso repassou esses valores com atraso, estando sujeito à aplicação de multa contratual.

Afirma, porém, que a multa foi calculada de forma indevida e abusiva, em desacordo com o contrato, razão pela qual não pode prevalecer.

No curso da ação anulatória obteve liminar favorável que foi mantida por este Tribunal. Entretanto, ao final foi proferida sentença de improcedência, contra a qual interpôs recurso de apelação requerendo ao MM. Juízo *a quo* a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Este indeferiu o pedido nos termos da decisão de fls.273/273 vº destes autos (fls.225/225 vº dos autos originários), e que ora é objeto deste agravo.

Com o recurso vieram documentos.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC. Por sua vez, o artigo 527, III do CPC admite o deferimento, em antecipação de tutela, da pretensão recursal.

É imprescindível para a antecipação da tutela, a prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

Assim, de rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos).

No presente caso verifica-se que a multa decorre de expressa previsão contratual, de natureza administrativa e que, por isso, conta com cláusulas exorbitantes ao direito privado, ao qual espontaneamente aderiu o agravante. As discussões jurídicas relacionadas aos prazos e valores devidos e recolhidos, bem como a validade das cláusulas, foram bem abordadas na r. sentença de primeiro grau e poderão eventualmente ser objeto de nova apreciação no julgamento da apelação.

Como bem assinalou o magistrado *não tem cabimento afirmar agora a verossimilhança da fundamentação, própria da cognição superficial, sumária, para antecipar a tutela recursal, se o próprio direito postulado não foi reconhecido na sentença no julgamento do mérito (fls.273).*

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ANTECIPAÇÃO DE EFEITOS DA TUTELA RECURSAL. CSSL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

I - A tutela antecipada foi requerida e apreciada em primeiro grau e em sede de agravo de instrumento, seguindo-se a prolação de sentença de improcedência, provimento de cognição exauriente que prevalece, na espécie, sobre os juízos de delibação, porquanto não verificados fatos supervenientes, aptos a amparar a concessão da tutela de urgência pleiteada em segundo grau.

II - Ausência de verossimilhança da alegação quanto à extensão da coisa julgada referente à inexigibilidade da Contribuição Social sobre o Lucro, exigida com base na Lei n.7.689/88, bem como à exoneração da multa moratória, nos termos do art. 63, § 2º, da Lei n. 9.430/96.

III - Indeferimento da tutela recursal pretendida.

IV - Agravo regimental improvido.

Ademais, ao firmar o contrato a agravante não parece ter questionado esta ou qualquer outra cláusula, não se vislumbrando qualquer fato novo a antecipar a tutela recursal.

Por outro lado, os valores decorrem de multa contratual, não se aplicando o mesmo raciocínio e normas atinentes à suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Em face do exposto, **INDEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal/efeito suspensivo ativo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022147-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022147-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP198821 MEIRE MARQUES MICONI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034794320144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Paranapanema S/A**, inconformada com a r. decisão proferida à f. 76-77 dos autos do mandado de segurança n.º 0003479-43.2014.403.6126, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e em trâmite perante o Juízo Federal da 3ª Vara de Santo André, SP.

Alega a agravante que, decorreu o prazo legal de 360 dias para a análise do pedido de ressarcimento de tributos perante a Receita Federal do Brasil.

Pleiteia-se, assim, seja deferido o efeito suspensivo, nos termos do art. 527, inc. III, do Código de Processo Civil.

É o sucinto relatório. Decido.

Os argumentos apresentados não autorizam o deferimento do pedido de efeito suspensivo. Isso porque não se extraem dos autos elementos suficientes que demonstrem que o indeferimento da medida ora pleiteada colocaria em risco a eficácia do provimento final, a cargo da Turma.

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Dê-se ciência à parte agravante.

Cumpra-se o disposto no art. 527, inc. V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022340-25.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022340-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NELSON GONCALVES SALTARELI
ADVOGADO : MS013569 GILBERTO MARTIN ANDREO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CELSO GONCALVES SALTARELI e outros
: JOAO GONCALVES SALTARELI
: SERGIO GONCALVES SALTARELI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 00018071120068120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Nelson Gonçalves Saltareli**, inconformado com a decisão proferida às f. 469-472, nos autos da execução fiscal n.º 0001807-11.2006.8.12.0010.

Primeiramente, pleiteia o agravante que seja concedido o benefício da justiça gratuita, alegando, em síntese, não ter condições de arcar com os encargos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

É o sucinto relatório. Decido.

Cumpra observar, inicialmente, que o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal estabelece que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

No plano infraconstitucional, o benefício da gratuidade judicial vem regulado pela Lei n. 1.060/50, cujo art. 4º dispõe:

"Art. 4º A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Extrai-se da norma que, para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita, basta a simples afirmação da requerente, no sentido de que sua situação financeira não lhe permite pagar custas processuais e honorários de advogado sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, sendo desnecessária a comprovação do estado de pobreza.

A jurisprudência é firme nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - REQUISITOS - COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE POBREZA - PRECLUSÃO".

Para concessão do benefício da justiça gratuita, é suficiente a simples alegação do requerente de que sua situação econômica não permite pagar as custas processuais e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

A assistência judiciária pode ser requerida em qualquer fase do processo.

(STJ, 1ª Turma, MC nº 2000.0049208-6; rel. Min. Garcia Vieira; j. em 7.12.2000, DJU de 5.3.2001, p. 130).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUALIFICAÇÃO DO AUTOR. JUSTIÇA GRATUITA".

Desnecessidade da juntada de documentos comprobatórios dos dados pessoais, bem como da declaração de pobreza. Inteligência dos artigos 282, inciso II do Código de Processo Civil e 4º da Lei nº 1.060/50.

Agravo provido.

(TRF, 2ª Turma, Ag nº 2001.03.00.037480-7; rel. Juiz Federal Souza Ribeiro; j. em 21.05.2002, DJU de 9.10.2002, p. 432)."

Contudo, nossos tribunais admitem o indeferimento do pedido quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente permita-lhe arcar com tal ônus sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. INDEFERIMENTO. SÚMULA Nº 07/STJ".

1. Devidamente esclarecido ficou no despacho agravado que a Constituição Federal de 1988 define que "o Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos" (artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal). Cabe ao Juiz, assim, avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo indeferir o pedido de isenção do pagamento das despesas inerentes ao processo se constatar nos autos elementos de prova em contrário, o que ocorreu na presente hipótese.

2. Não há como ultrapassar os fundamentos do Acórdão sem invadir o terreno probatório contido nos autos, o que faz incidir a Súmula nº 07/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, 3ª Turma, AGA 223540/SP; rel. Mi.n. Carlos Alberto Menezes Direito; j. em 8.6.1999, DJU de 1º.7.1999, p. 177).

"PROCESSUAL CIVIL - PREQUESTIONAMENTO - JUSTIÇA GRATUITA- ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA AFASTADA POR PROVAS - SÚMULA 07/STJ".

.....
A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei n.º 1.060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

.....
(STJ, 5ª Turma, REsp 243386/SP; rel. Min. Felix Fischer; j. em 16.3.2000, DJ de 1º.4.2000, p. 123).

Ademais, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não é defeso ao juízo ordenar a comprovação do estado de miserabilidade a fim de subsidiar o deferimento da assistência judiciária gratuita. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. 1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário. 2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família. 3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ. 4. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201202426544, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. ENUNCIADO N. 7/STJ. 1. "Havendo dúvida da veracidade das alegações do beneficiário, nada impede que o magistrado ordene a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar as condições para o deferimento ou não da assistência judiciária" (AgRg nos EDcl no Ag 664.435/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 01.07.2005). 2. O Tribunal de origem, ao reconhecer a razoabilidade da exigência de demonstração do estado de vulnerabilidade jurídica do ora agravante, o fez com base nos elementos de convicção da demanda, cuja reforma do julgado esbarra no óbice do Enunciado n. 7/STJ. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AGA 201001603510, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ -

TERCEIRA TURMA, DJE DATA:22/08/2011 ..DTPB:.)"

In casu, não há demonstração nos autos de prova da precariedade da condição econômica do agravante que justifique a concessão da assistência judiciária.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de justiça gratuita.

Intime-se o agravante para que, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas e sob pena de não-seguimento do recurso, regularize o recolhimento do valor destinado às custas e ao porte de remessa e retorno, nos termos da resolução n.º 411/2010 do Conselho de Administração - TRF 3ª Região, conforme a qual referido recolhimento deve ser efetuado em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, na sede do juízo competente para o ato e, na inexistência da referida instituição, em qualquer agência do Banco do Brasil S/A.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022565-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022565-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : DKS ENGENHARIA E TOPOGRAFIA LTDA
ADVOGADO : SP302569A RODRIGO ZAMPOLI PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00020768120144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 99 dos autos originários (fls. 118 destes autos), complementada pela r. decisão de fls. 107/107 vº dos autos originários (fls. 126/126 vº destes autos) que recebeu os embargos à execução fiscal opostos sem efeito suspensivo.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que houve ofensa ao disposto nos arts. 16, § 1º, 19 e 24 da Lei nº 6.830/80.

Não assiste razão à agravante.

Como é sabido, o art. 739-A, igualmente acrescido ao Código de Processo Civil, por força da Lei n. 11.382/2006, dispõe que os embargos, na execução civil por título extrajudicial, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo o juiz concedê-lo, mediante o atendimento de certos requisitos (*caput* e § 1º).

É possível a 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**.

No caso em apreço, verifico que não houve garantia total do juízo, razão pela qual não há que se falar em efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

A respeito do tema, trago à colação a ementa do seguinte julgado desta Corte :

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. REQUISITOS CUMULATIVOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Com a revogação do §1º do art. 739 do CPC, a disciplina dos efeitos do oferecimento dos embargos à execução fiscal deve ser buscada no art. 739-A.

2. De acordo com o entendimento desta Primeira Turma, o recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, que de regra passou à exceção, depende do preenchimento de 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*).

3. Na hipótese dos autos, embora a embargante tenha requerido a suspensão do feito, a execução sequer se encontra garantida, o que impõe o recebimento dos embargos sem efeito suspensivo, nos termos do §1º do art. 739-A do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0005770-66.2011.4.03.0000/SP, Primeira Turma, rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, D.E. 1/9/2011).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024201-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024201-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : PROCOMEX CONSULTORIA EM NEGOCIOS INTERNACIONAIS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP171812A LAWRENCE LARROYD TANCREDO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160737020144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls.342/345 verso dos autos originários (fls. 13/20 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar destinado a "determinar a imediata suspensão dos efeitos da decisão proferida em instância única no processo administrativo 10314.724477/2014-16, bem como a reabertura do respectivo trâmite processual, oportunizando à impetrante direito à interposição de recursos", bem como a retomada do despacho aduaneiro de importação com vistas ao desembaraço das mercadorias importadas com base nas Declarações de Importação 14/1167332-0 e 14/1216272-8, com a suspensão do Procedimento Especial de Fiscalização 29/2014". Ainda, teve indeferido também o pedido de

liberação das mercadorias mediante o oferecimento de caução.

A r. decisão agravada concedeu parcialmente a medida liminar apenas e "tão somente para obstar o perdimento ou a consequente destinação das mercadorias apreendidas, até sobrevir decisão final, se a única razão para a aplicação de eventual penalidade nesse sentido for a ausência de habilitação na modalidade ilimitada" (fls.20).

Aduz, em síntese, que suas importações foram encaminhadas ao "canal cinza" ensejando Procedimento Especial de Controle Aduaneiro decorrente de suposta inconsistência no volume das importações realizadas, tendo solicitado a mudança de sua habilitação de operador de comércio exterior de "simplificada" para "ilimitada".

Contudo, apesar de ter apresentado a documentação pertinente, seu pedido foi indeferido, tendo sido mantido mesmo, após pedido de reconsideração.

Entende que houve ofensa ao devido processo legal, pois a decisão foi realizada em única instância.

Pretende a suspensão dos efeitos da decisão administrativa e a reabertura de prazo para interposição de recursos; a retomada imediata do despacho aduaneiro; e ainda a oferta de caução em depósito judicial no montante do valor das mercadorias com sua imediata liberação.

Com o recurso vieram documentos.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Como bem restou delineado pelo MM. Juízo "a quo", não se adentrou à discussão relativa ao mérito do processo administrativo, qual seja, sua habilitação para operar no comércio exterior de forma ilimitada, o que impede o conhecimento da questão em sede recursal.

Por outro lado, o direito ao contraditório e à ampla defesa, previsto no inciso LV do artigo 5º da Constituição da República, exige o oferecimento de condições para que os litigantes em processo administrativo tenham pleno acesso aos meios disponíveis para apresentar seus requerimentos e defesas. Não se pode, a partir daí, criar etapas inexistentes em procedimentos quando neles já se encontra prevista a adequada e devida possibilidade de revisão. Verifica-se, "in casu", que o requerimento de revisão da habilitação do agravante, de "simplificada" para "ilimitada", foi apreciado pela autoridade administrativa e, após o indeferimento, submetido a pedido de reconsideração nos termos do artigo 19 da IN 1.288/12, tendo sido analisado por superior hierárquico nos termos do artigo 56, parágrafo 1º da Lei 9.784/99.

O pedido de reconsideração é reconhecido como espécie de recurso administrativo, entendido como o meio de que dispõe o administrado para provocar o reexame do ato pela própria Administração Pública.

Ainda, verifica-se que houve motivo plausível para a instauração do procedimento, com o encaminhamento do desembaraço para o "canal cinza", a impedir a retomada imediata do procedimento de desembaraço.

Nesse aspecto, bem decidiu o MM. Juízo "a quo" ao afirmar que: "*constato razoabilidade na fundamentação apresentada, pois dela se depreende efetiva simulação para iludir o Fisco quanto a esta capacidade econômica: no último dia para o fechamento da estimativa do semestre que serve de base ao pedido de habilitação a impetrante recebeu em sua conta corrente quatro depósitos, sendo três em dinheiro, portanto sem origem comprovada, num montante maior que 70% de seu ativo circulante, enquanto nos meses imediatamente anterior e posterior teve um ativo circulante ínfimo, do que se depreende que a capacidade econômica de maio foi artificialmente composta, e de forma grosseira, para permitir a indevida habilitação*" (fls.19).

Finalmente, verifico que a liminar obstar o perdimento ou a destinação das mercadorias, assegurando o resultado prático final do processo.

Quanto à sua liberação, entendo que, nos casos onde é aplicável a penalidade de perdimento, inviável o desembaraço liminar das mercadorias, sob o risco de tornar a sanção inócua.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. PROCEDIMENTO ESPECIAL DE FISCALIZAÇÃO. FUNDADOS INDÍCIOS DE OCULTAÇÃO DO REAL IMPORTADOR E DE SUBFATURAMENTO. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA A AFASTAR A FRAUDE VEDA PRETENSÃO DE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO PARA FINS DE LIBERAÇÃO DA MERCADORIA. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A entrada de mercadorias estrangeiras no território nacional está sujeita ao controle aduaneiro e, constatada pela fiscalização ser hipótese de retenção das mercadorias e, interrupção do despacho aduaneiro, instaura procedimento preparatório ao processo administrativo, se houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, nos termos das IINN SRF 206 e 228/02.

2. A Lei n.º 10.637/2002, ao dar nova redação ao art. 23 do DL 1455/76, contempla a aplicação da pena de perdimento da mercadoria, quando se constatar fundados indícios de ocultação do real importador, verdadeiro responsável pela importação. Inaplicabilidade da Súmula 323/STF

3. Restando incomprovada a inexistência de fraude pelo importador, no âmbito do processo administrativo, cabível a retenção da mercadoria com a seqüente aplicação da pena de perdimento, ficando prejudicada a pretensão de liberação mediante caução, pois não se resume a irregularidade apurada apenas ao subfaturamento.

4. *Apelação desprovida.*

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0002200-98.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

Destarte, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe-se a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31599/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015001-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015001-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSWALDO GORO TAKENOBU
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00150013220104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 293/296:

I - Casso os efeitos da tutela concedida na sentença. Oficie-se o INSS para o restabelecimento do benefício nos moldes anteriores à revisão.

II - Manifeste-se o INSS acerca do pedido de desistência da ação.

III - Informe o autor se renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação.

P. Int.

São Paulo, 28 de julho de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-25.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001792-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

APELANTE : MAURO DA SILVA
ADVOGADO : SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro
: SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017922520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-88.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002330-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : APARECIDO BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00023308820134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Presentes os pressupostos legais, admito os embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Após, encaminhem-se os autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 20 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001831-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : SILVIA HELENA PEREIRA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP224405 ALEXANDRE VIANNA DE OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA CRISTINA PEREIRA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017034720054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Silvia Helena Pereira da Silva contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP que, nos autos do processo n.º 0001703-47.2005.4.03.6118, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a implantação do benefício assistencial (art. 203, inc. V, da CF).

Sustenta que "*a incapacidade da Autora já se encontra mais que comprovada nos autos, inclusive por decisão Judicial transitada em Julgado pelo Juízo Estadual que a 'Interditou' por demência mental grave*" (fls. 3) e que "*não faz qualquer sentido agendar outra perícia médica como ordenou o Juízo de 1º grau novamente*" (fls. 4).
Pleiteia o restabelecimento do benefício.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Isso porque, o instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar à requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa - antes o exige expressamente - o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

In casu, inexistente nos autos o estudo social que comprove o requisito previsto no art. 20, § 3º, da Lei n.º 8.742/93, sendo necessária a realização de dilação probatória.

Assim, à míngua de instrução robusta e adequada e irremediavelmente lacunoso o requisito da prova inequívoca, o deferimento da tutela antecipada torna-se de todo inviabilizado.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011366-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011366-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : BENEDITA LUIZ DOMINGUES
ADVOGADO : SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00025692020148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo n.º 0002569-20.2014.8.26.0022, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O atestado médico acostado a fls. 19, datado de 28/03/14, revela que a segurada "*.. com CID M790 M54 e M75 em tratamento sem nenhuma melhora no quadro de dores - não encontra-se em condições de retornar ao trabalho*". Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da agravada é incompatível com o exercício de atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretenso direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012070-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012070-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP179494 FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00007406720148260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Aparecido Lima contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Quatá/SP que, nos autos do processo n.º 0000740-67.2014.8.26.0486, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Depreende-se da CTPS acostada aos autos que o último vínculo empregatício do autor cessou em 19/01/99, tendo o segurado - após referida data - efetuado o pagamento de seis contribuições previdenciárias somente a partir de 10/2013.

O único documento que atesta a incapacidade do autor data de 15/04/14 (fls. 40). Contudo, não há elementos nos autos suficientes para se aferir a data do início da incapacidade - essencial para apurar se, à época, o autor ostentava a qualidade de segurado -, sendo necessária dilação probatória para tanto.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012715-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CLAUDIA COLLA FERRACINI
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10030103120148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cláudia Colla Ferracini contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Mogi Guaçu/SP que, nos autos do processo n.º 1003010-31.2014.8.26.0362, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito da agravante.

Isso porque, o instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para sua concessão.

In casu, os atestados médicos acostados aos autos a fls. 27/30 não são suficientes para comprovar a incapacidade atual da agravante, uma vez que se referem à época em que a autora estava recebendo o benefício.

Saliente-se que a documentação carreada a fls. 23/26 não referem eventual incapacidade da segurada.

Isso posto, considero ausentes os pressupostos para recebimento deste com efeito suspensivo que, por isso, fica negado. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se o MM. Juiz *a quo*. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013285-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : EDISON JOSE COELHO
ADVOGADO : SP059618 JOSE CARLOS TROLEZI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP

No. ORIG. : 00020669620148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP que, nos autos do processo nº 0002066-96.2014.8.26.0022, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O segurado recebeu o benefício ora pleiteado até 18/03/14 (fls. 58) e o documento de fls. 77, datado de 11/04/14, revela que o requerente encontra-se internado.

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde do agravado é incompatível com o exercício de atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pelo segurado porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pelo agravado, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016631-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016631-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : CILEINE MEIRA FERREIRA
ADVOGADO : SP261725 MARIANA PRETEL E PRETEL
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 00017893920148260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cileine Meira Ferreira contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Santo Anastácio/SP que, nos autos do processo n.º 0001789-39.2014.8.26.0553, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC, exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja

deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Quanto ao primeiro deles, observo que os atestados médicos trazidos aos autos pela agravante não demonstram a verossimilhança das suas alegações.

A parte interessada recebeu auxílio doença até 19/04/14 (fls. 34). Os documentos de fls. 29, 30 e 33 foram emitidos anteriormente à cessação do benefício e os de fls. 31 e 32 não indicam a eventual incapacidade da agravante.

Saliente-se que no atestado de fls. 28, elaborado em 5/6/14, consta a necessidade de afastamento pelo período de 20 (vinte) dias, o qual já foi superado.

Ante o exposto e em face da ausência de pressuposto legal autorizador, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018024-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANTONIA TADEU SIQUEIRA
ADVOGADO : SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 10039445920148260565 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 4ª Vara de São Caetano do Sul/SP que, nos autos do processo nº 1003944-59.2014.8.26.0565, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a concessão do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O documento de fls. 35, datado de 14/04/14, revela que a segurada possui "*distúrbio ventilatório obstrutivo grave, com redução da capacidade vital forçada*".

Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da agravada é incompatível com o exercício de atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018368-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018368-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCELA ESTEVES BORGES NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA DE FATIMA DE MELLO HAMMER DE SOUZA
ADVOGADO : SP112697 MARCOS ANTONIO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 00037025120148260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Jaguariuna/SP que, nos autos do processo nº 0003702-51.2014.8.26.0296, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a concessão do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Na análise perfunctória que me é possível fazer no presente momento não vislumbro a plausibilidade do direito do agravante.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a prova inequívoca necessária para o convencimento da *verossimilhança* da alegação não é a prova inequívoca da *certeza* da incapacidade. Segundo lição do doutrinador Eduardo Couture, ao tratar da interpretação constitucional do direito processual, "*A lei instituidora de uma forma de processo não pode privar o indivíduo de razoável oportunidade de fazer valer seu direito, sob pena de ser acoimada de inconstitucional*" (BARACHO, José Alfredo de Oliveira; Teoria Geral do Processo Constitucional *in Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 62, p. 135, Jan/2008).

Daí a impossibilidade de se entender que a antecipação de tutela só seria possível após a realização de prova pericial, ou diante de prova absoluta, caso em que estaria inviabilizada a proteção contra a *ameaça a direito* (art. 5º, XXXV, CF).

O atestado médico mais recente, datado de 25/03/14 e acostado a fls. 38, revela que a segurada é "*portadora de artrose dos joelhos, com dor articular de difícil controle*", necessitando do "*benefício por tempo indeterminado*". Logo, os elementos existentes nos autos indicam, com elevado grau de probabilidade, que o estado atual de saúde da agravada é incompatível com o exercício de atividade laboral.

Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela segurada porque, além de desfrutar de significativa probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. Assim, sopesando os males que cada parte corre o risco de sofrer, julgo merecer maior proteção o pretense direito defendido pela agravada, que teria maiores dificuldades de desconstituir a situação que se criaria com a reforma da decisão ora impugnada.

Dessa forma, inexistentes nos autos elementos de convicção suficientes, indefiro o pedido de efeito suspensivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 15 de agosto de 2014.
Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018613-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018613-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ANA MARIA ROSA DA SILVA DE JESUS
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00012351420148260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Ana Maria Rosa da Silva de Jesus contra a R. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Quatá/SP que, nos autos do processo n.º 0001235-14.2014.8.26.0486, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Primeiramente, devo ressaltar que o art. 558, do CPC, exige a presença simultânea dos dois requisitos nele previstos (relevância da fundamentação e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação) para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso.

Quanto ao primeiro deles, observo que a documentação médica trazida aos autos pela agravante (fls. 19/80; 169/183; 185/186; 190/297) não demonstra a verossimilhança das suas alegações, uma vez que se reporta aos anos de 2012 e 2013. Não há, nos autos, atestado médico contemporâneo ao pedido de auxílio doença, referindo eventual incapacidade da autora.

Ante o exposto e em face da ausência de pressuposto legal autorizador, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00013 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0019212-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019212-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JOSE SATURNINO ROCHA
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049210720104036119 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de incidente de restauração de autos referente a demanda previdenciária (ação revisional de benefício previdenciário) cujo autos "*estavam acondicionados em malotes que seguiram da Passagem de Autos-TRF3 para o Fórum de Guarulhos em veículo sob a responsabilidade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT que foi objeto de roubo de cargas*" (fl. 153).

Nos termos do despacho proferido pela Desembargadora Federal Vice-Presidente, "diante do contido na manifestação retro, extraída do expediente administrativo destinado a iniciar a reprodução das peças processuais dos autos constante dos malotes roubados, observo que, pela impressão da mídia fornecida pelo E. STJ, onde este feito se encontrava digitalizado, é possível que os autos estejam integralmente restaurados" (fls. 156/156-verso). Sendo assim, intimem-se as partes, a fim de se manifestem, no prazo de 10 (dez) dias, se há alguma objeção ao reconhecimento do sucesso da restauração dos autos originários nos termos em que se encontra o presente

expediente, justificadamente.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31552/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001204-26.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001204-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS NUNES
ADVOGADO : SP038713 NAIM BUDAIBES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00012042620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 295/296: Defiro ao autor o prazo de trinta (30) dias, para que o mesmo cumpra, integralmente, o despacho de fls. 293. Oportunamente, tornem os autos conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006076-49.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006076-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MARIA IVONE SOARES
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060764920084036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Considerando que não foi juntada aos autos a mídia de gravação dos depoimentos colhidos em audiência (fls.

106/106), converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis, bem como para que sejam juntadas as transcrições dos respectivos depoimentos. Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.
Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006253-51.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006253-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JOAO CANDIDO ALVES
ADVOGADO : SP289312 ELISANGELA MERLOS GONÇALVES GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00062535120114036126 2 Vr SANTO ANDRE/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, 18 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007814-04.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007814-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE VERGILIO DE QUADROS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP344475 GUILHERME SCATOLIN BACCI
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078140420104036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Considerando que o autor constituiu novo procurador às fls. 191/204, proceda a Subsecretaria às necessárias anotações, com as cautelas de praxe.

Quanto ao requerimento de justiça gratuita formulado pelo autor, considerando que a mesma já foi deferida às fls. 142, cujo despacho restou irrecorrido, fica mantida a gratuidade.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-86.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002439-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
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

À vista da petição juntada às fls. 152/154, junte o genitor da autora o respectivo "Termo de Curador", consoante ali referido, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024751-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024751-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON PEREIRA DE CARVALHO incapaz
ADVOGADO : SP304098B EDUARDO HENRIQUE MARCATO BERTOLO
REPRESENTANTE : EDSON APARECIDO DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 11.00.00099-7 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

À vista do falecimento do representante legal do autor e da nomeação de nova guardiã para representá-lo, consoante Termo de Guarda juntado às fls. 171, considerando, outrossim, que referida guardiã não juntou instrumento de procuração aos autos, determino que seja regularizada a representação processual do autor, com a juntada de novo instrumento de mandato, no prazo de dez (10) dias.

Sem prejuízo da deliberação supra, retifique-se a numeração destes autos, a partir de fls. 69, visto que a mesma encontra-se incorreta, com as devidas cautelas.

Após, cumpridas as determinações supra, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002740-17.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.002740-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FABIO VIEIRA BLANGIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS VERISSIMO
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027401720114036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

1) Preliminarmente, corrija-se a numeração do presente feito, a partir de fl. 269.

2) Após, passo à análise do expediente de protocolo n. 2014.201335: recebida a apelação em ambos os efeitos (fl. 242) - havendo, portanto, questões a serem dirimidas em grau de recurso -, **indefiro**, por ora, o pedido.

Aguarde-se oportuno julgamento.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002953-85.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002953-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CLARIVALDO PEDRO MANTOVANI

ADVOGADO : SP094202 MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 376/382, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004943-83.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004943-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : EDWIRGES SOUZA DE DEUS
ADVOGADO : SP161672 JOSE EDILSON CICOTE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Junte a autora cópia reprográfica autenticada da certidão de óbito do Sr. João de Deus, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008379-71.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008379-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP241193 FERNANDA OLIVEIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00083797120104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 166: Ciência ao autor, pelo prazo de cinco (05) dias, do silêncio do INSS quanto à possibilidade de composição amigável nestes autos. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000219-57.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000219-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE MOLESIN VENDRASCO
ADVOGADO : SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro
No. ORIG. : 00002195720104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pela autora às fls. 145/156, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

2- Dê-se vista ao Embargado para contrarrazões, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

3- Após, encaminhem-se os presentes autos à redistribuição, consoante o disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

4- Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007811-24.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.007811-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : OTACIANO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187672 ANTONIO DONIZETE ALVES DE ARAÚJO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00078112420114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Ciência ao autor da petição e documentos juntados às fls. 437/440, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005273-63.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.005273-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EMA STEIN HERGERT (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP280049 MARIANA RODRIGUES DOS SANTOS
: SP197082 FLAVIA ROSSI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00052736320084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Preliminarmente observo que este feito conta trânsito em julgado desde 04/10/2013, conforme certidão de fl. 217, e, por esse motivo, foi baixado à origem e recebido na 2ª Vara Federal de Piracicaba em 19/11/2013.

Em 02/12/2013, a parte autora alegou, por suas advogadas Flávia Rossi e Mariana Rodrigues dos Santos, na Segunda Vara Federal de Piracicaba, vício na intimação quando o feito tramitava nesta Corte e requereu republicação da decisão monocrática de fls. 211/212, com a consequente devolução de prazo.

Diante da natureza desse pleito, foi determinada a devolução dos autos a esta Corte para providências cabíveis.

A rigor, a prestação jurisdicional neste feito encerrou-se com o trânsito em julgado da decisão terminativa proferida (fls. 211/212).

Essa decisão monocrática foi, sem vícios, devidamente publicada, uma vez que constou da publicação a Doutora Mariana Rodrigues dos Santos, constituída nestes autos, conforme substabelecimento com reservas (fls. 175/176).

Há de ser ressaltado o fato de a advogada Flávia Rossi não ter assinado as contrarrazões (fls. 187/193), nem a petição de fl. 197, endereçada a esta Relatora. Foram firmadas pela Doutora Mariana Rodrigues dos Santos, repito, devidamente constituída nestes autos, conforme substabelecimento com reservas (fls. 175/176).

Assim, concluo pela validade da intimação da decisão de fls. 211/212 e, em consequência, **indefiro** o pedido de republicação/devolução de prazo.

Por oportuno, em hipótese análoga, proferi decisões no mesmo sentido, nos autos dos processos n. 2009.61.83.000338-5, 2009.61.83.009632-6 e 2010.61.83.002726-4.

Não obstante o acima decidido, neste caso, determino que também conste, na publicação desta decisão, a Dra

Flávia Rossi (OAB/SP 197082).

Em seguida, proceda a Subsecretaria à imediata devolução destes autos à Vara de origem para regular prosseguimento.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004572-50.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004572-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CARLOS CESAR DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045725020034036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 317/318: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025057-25.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025057-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITORIA AMORIM SANTOS incapaz e outro
: MONIQUE EVELIN AMORIM SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA
REPRESENTANTE : VANESSA FERANDES AMORIM
ADVOGADO : SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA
No. ORIG. : 09.00.00028-0 1 Vr ITARIRI/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022231-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022231-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CASSIO MURILOPONTES NAMEN
PARTE AUTORA : ROVILSON FRANCISCO DO PRADO
ADVOGADO : SP322359 DENNER PERUZZETTO VENTURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00017325520144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, regularize o procurador do INSS a petição de agravo, subscrevendo-a.
Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012072-87.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012072-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 93.00.00288-0 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante da ausência de assinaturas nas petições de fls. 124 e 135, intime-se o subscritor (Dr Odeney Klefens - OAB/SP 21350) para regularização das referidas petições, no prazo de 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022400-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022400-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA GENI FORMES
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00067-7 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DESPACHO

- Fls. 153/157.: Apresentados aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novos documentos relativos a dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intimem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024705-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024705-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA NOVAES DE BARROS
ADVOGADO : SP070701 ARTHUR FIRMINO CRUZ
No. ORIG. : 12.00.00045-4 3 Vr CRUZEIRO/SP

DESPACHO

Vistos.

Consoante o Termo de Audiência juntado às fls. 167, houve, neste feito, a oitiva de testemunhas, cujos depoimentos foram registrados em suporte Compact Disk Read Only Memory (cd-rom), acostado às fls. 171. 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.).

Sendo indispensável ao julgamento do pedido, em sede recursal, a transcrição dos depoimentos colhidos no feito e, em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual, determino a remessa do feito à Seção de Registro Taquigráfico desta E. Corte, a fim de que sejam providenciadas as transcrições dos depoimentos colhidos, acima referidos.

Após, com a transcrição ora determinada, dê-se ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Oportunamente, tornem conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007846-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007846-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : MARIA JOSE GOMES DA FONSECA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR 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 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00078467520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Consoante Assentada de fls. 99, houve, neste feito, a colheita de prova oral, cujos depoimentos foram registrados em suporte Compact Disk Read Only Memory (cd-rom), acostado às fls. 103.

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.).

Sendo indispensável ao julgamento do pedido, em sede recursal, a transcrição dos depoimentos colhidos no feito e, em atendimento aos princípios da celeridade e da economia processual, determino a remessa do feito à Seção de Registro Taquigráfico desta E. Corte, a fim de que sejam providenciadas as transcrições dos depoimentos acima referidos.

Após, com a transcrição ora determinada, dê-se ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Oportunamente, tornem conclusos para julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052217-98.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052217-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA AUXILIADORA DOS SANTOS SILVA incapaz
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
REPRESENTANTE : CARLOS EDUARDO DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 03.00.00114-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 192/195: Anote-se com as cautelas de praxe.
Após, venham os autos conclusos para oportuno julgamento.
Intime-se.

São Paulo, 28 de agosto de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035332-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035332-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE NUNES MARINHO
ADVOGADO : SP226619 PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 06.00.00063-7 3 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

1- À vista do decidido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Conflito de Competência n. 135838/SP, com as anotações de praxe, **encaminhem-se** estes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
2- Sem prejuízo do acima determinado, intinem-se as partes para ciência.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009151-92.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009151-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JOAO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS 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. : 00091519220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 104/105: **defiro** o requerido.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005270-12.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.005270-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF028121 JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA NOGUEIRA DE PAULA
ADVOGADO : MS013045 ADALTO VERONESI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00052701220064036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos **infringentes** interpostos por Marina Nogueira de Paula em face da r. decisão de fls. 153/154, que, em apreciação **monocrática**, deu provimento à remessa oficial e à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada e cassar a tutela jurídica provisória anteriormente concedida.

Insurge-se contra decisão desta E. Corte que reformou a sentença recorrida, em virtude, a seu ver, de não valorar corretamente o conjunto probatório, notadamente quanto ao requisito da incapacidade.

É o relatório.

Cabem embargos infringentes quando, em grau de apelação, acórdão não unânime houver reformado sentença de mérito ou houver julgado procedente ação rescisória. Refiro-me ao artigo 530 do Código de Processo Civil. Vale dizer: não são cabíveis embargos infringentes em face de decisão monocrática do relator, proferida no julgamento de recurso de apelação e de agravo regimental.

Ademais, não é caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal. A interposição de embargos infringentes contra decisão monocrática do relator, proferida no julgamento de recurso de apelação, não encontra guarida nas previsões processuais.

Assim, o oferecimento de embargos infringentes em face da decisão monocrática de relator desta Corte constitui, efetivamente, erro grosseiro, caracterizado pela interposição de recurso impróprio, em vez do recurso hábil, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, admitida apenas nos casos de "fundada dúvida", e desde que satisfeitos os demais requisitos formais do recurso cabível.

Na espécie, não se trata de erro escusável, resultante de dúvida fundada, não cabendo, por conseguinte, a invocação do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Agravo de instrumento. Decisão monocrática de relator. Erro grosseiro: Configura erro grosseiro a interposição do agravo de instrumento para impugnar decisão monocrática de relator que nega seguimento a recurso especial. Para tal finalidade, é cabível o agravo regimental previsto nos artigos 557, § 1º do CPC e 258 do RISTJ. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade recursal.

2. Agravo não conhecido."

(STJ, AGREsp n. 751.930, Proc. n. 200500831126, Quarta Turma, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, DJE 21/9/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA DESTA RELATORA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCABÍVEL. ERRO GROSSEIRO.

1. Não se aplica à espécie o princípio da fungibilidade, em função da existência de erro grosseiro na interposição de agravo de instrumento em detrimento de agravo regimental, de modo que não há como se conhecer do presente recurso.

Agravo regimental improvido."

(STJ, ARARESP 1131769, Proc. N. 200900603462, Sexta Turma, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, DJE 12/4/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NÃO CONHECE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ERRO GROSSEIRO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

1. A interposição de Agravo de Instrumento ao invés de Agravo regimental impede a incidência do princípio da fungibilidade, posto dilatar o prazo do recurso corretamente cabível, além de configurar erro inescusável. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 530189 / SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 02/02/2004 e AgRg no Ag 690352 / SP, Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 24.10.2005.

2. É que o princípio da fungibilidade recursal reclama, para sua aplicação, a inexistência de erro grosseiro, dúvida objetiva do recurso cabível, observando-se, ademais, a tempestividade da inconformismo. Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no RMS 21694/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 06.08.2007; AgRg no REsp 920389, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 31.05.2007; e REsp 749.184, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 13.03.2007.

3. In casu, a intempestividade do recurso, erroneamente interposto, afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal, consoante assentado pelo Ministro Presidente: "No caso, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, não só por se tratar de erro grosseiro como porque a petição foi protocolizada nesta Corte após o decurso do quinquídio legal".

4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AEERES n. 999.662, Proc. n. 200802521954, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 4/8/2009)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta E. Corte, **não conheço** dos embargos infringentes.

Decorrido o prazo legal, retornem os autos conclusos para apreciação do agravo interposto pelo Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036845-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036845-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CARMEN BUOZI MENOSSE
ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.03542-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração apresentados em face do v. acórdão de fls. 125/129, que, por maioria, negou provimento ao agravo.

Sustenta o embargante haver omissão no julgado, consistente na ausência do voto vencido.

É o relatório. Decido.

Sanada a alegação omissão com a juntada da declaração de voto vencido às fls. 144/145v., **julgo prejudicados estes embargos de declaração**, nos termos dos artigos 557, caput, do Código de Processo Civil, e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A contar da intimação desta decisão, abra-se novo prazo para a interposição de recursos. Nesse sentido: STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 1068459/MG, processo n. 2008/0134744-3, Min. Herman Benjamin, DJ. 19/3/2009; STJ, Quarta Turma, AgRg no AG n. 688.725/SC, processo n. 2005/0105829-6, Min. Massami Uyeda, Dj. 3/12/2007.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029875-83.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029875-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TAYNA ALMA TENORIO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP185586 ALEXANDRE ORTOLANI
REPRESENTANTE : NELMA ALMA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00062-1 1 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

- Fls. 165/181. Trata-se de embargos infringentes interpostos pela parte autora em face de acórdão proferido pela E. 9ª Turma deste Tribunal em julgamento de apelação cível.

Conforme o art. 530 do Código de Processo Civil (g. n.):

"Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória."

In casu, como o aresto embargado, "por unanimidade", rejeitou os embargos de declaração e negou provimento ao agravo, evidenciada está ausência de requisito para a interposição deste recurso.

Diante do exposto, **não admito** os embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008343-31.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008343-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LILIA COMAR FARIA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083433120064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 167/181: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002125-78.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002125-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OLGA MARIA REZENDE SILVA
ADVOGADO : SP167106 MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WAGNER MAROSTICA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021257820124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Já esgotada, há muito, a tutela jurisdicional, objetivamente configura a notícia de fls. 80-82 nova celeuma, portanto, nova relação jurídica material, inconfundível com o quanto em cognição julgado e efetivamente cumprido, afinal as condições de saúde envoltas em inerente dinâmica, para qualquer rumo, daí inclusive a razão da norma fixada pelo art. 101 da Lei 8.213/91, a impor periódica constatação estatal sobre a situação do segurado, isso mesmo.

Assim, nada a se deliberar, aos limites do presente feito, sobre o que narrado às fls. 80-81.

Oportunamente, com o trânsito em julgado desta fase cumpridora da r. sentença do apenso, tornem os autos ao E. Juízo *a quo*, observadas as formalidades da espécie.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022388-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022388-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CRISTIANE WADA TOMIMORI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE DORIGAN
ADVOGADO : SP302561 CARLOS ALBERTO MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00043499220148260022 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 ALEXANDRE DORIGAN, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

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, 19 de setembro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021337-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021337-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LENITA MARIA SANTOS VITA
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRAO DE BRITTO CATANESE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00047898820148260022 2 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 LENITA MARIA SANTOS VITA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

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, 19 de setembro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.022200-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ROSIMERY APARECIDA PADOVAN
ADVOGADO : SP224718 CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 00016093020148260486 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSIMERY APARECIDA PADOVAN 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, 19 de setembro de 2014.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020790-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALEXSANDER FAETANO BERNARDO incapaz e outros
: MARIA VITORIA FAETANO BERNARDO incapaz
ADVOGADO : SP200332 EDNA APARECIDA DE CASTRO PAULOSSO
REPRESENTANTE : DELIANA GONCALVES FAETANO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 00052920720148260153 2 Vr CRAVINHOS/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 ALEXSANDER FAETANO BERNARDO E OUTROS, 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, reposito 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, 19 de setembro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022001-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022001-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ISABELA VITORIA DOS SANTOS ARAUJO
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10021997120148260362 1 Vr MOGI GUACU/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 ISABELA VITORIA DOS SANTOS ARAÚJO, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

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, 19 de setembro de 2014.
FERNANDO GONÇALVES
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021902-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NEUSA DONIZETE FERNANDES GONZALES
ADVOGADO : SP054698 PAULO FRANCO GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 00002284920138260412 1 Vr PALESTINA/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 NEUSA DONIZETE FERNANDES GONZALES, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença. 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, 15 de setembro de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-14.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002847-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON FELIX
ADVOGADO : SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 06.00.00053-5 1 Vr NHANDEARA/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.

Providencie a viúva ISaura CRISTINA DA SILVA a juntada de cópia das Certidões de Nascimento dos filhos

menores, demais documentos pessoais e respectivas procurações, para apreciação do pedido de habilitação.
Prazo: 30 (trinta) dias.
Após, voltem conclusos.
Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019022-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019022-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : IDAIR CHAVES RIBEIRO falecido
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00109-1 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o(a) autor(a) IDAIR CHAVES RIBEIRO é instituidor da pensão por morte NB 153.429.015-7 (óbito em 10/04/2013).
Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.
Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038421-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038421-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : CICERO DA SILVA
ADVOGADO : SP185735 ARNALDO JOSE POCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00086-7 1 Vr BILAC/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, certificado de dispensa de incorporação original.
Int.
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002168-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002168-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA BOLDRINI DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO
No. ORIG. : 12.00.00061-5 1 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o autor regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que a autora é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, intime-se a parte autora para que junte aos autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006417-66.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006417-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA DE LOURDES DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP173782 LUIZ RODRIGUES PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064176620134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração ad judicia deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público, neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

Cumpra-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003031-88.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.003031-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU NAIDE
ADVOGADO : SP132513 OTAVIO TURCATO FILHO
No. ORIG. : 00030318820054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

- Fls. 360/370:

Indefiro.

Cumpra-se a Subsecretaria, com urgência, a parte final da decisão de fls. 360.

Int.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003388-50.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.003388-0/MS

APELANTE : EVA DE MIRANDA SOUZA
ADVOGADO : MS003580 SANDRA MARA DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003966 ELIZA MARIA ALBUQUERQUE PALHARES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MARIA APARECIDA DA SILVA
: DIEGO MOREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00033885020084036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por EVA DE MIRANDA SOUZA objetivando a concessão de pensão por morte deixada por falecimento de Leoncio Benicio dos Santos, ex-servidor do INSS.

Com efeito, dispõe o artigo 10, §1º, V e VII, do Regimento Interno deste Tribunal, compete à Primeira Seção o processamento e julgamento de feitos que versem sobre matéria atinente à matéria trabalhista de competência residual e dos servidores civis e militares.

De outra parte, nos termos do §3º do referido dispositivo legal, compete à Terceira Seção processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.

Na presente hipótese, considerando que a pretensão nos autos diz respeito à concessão de pensão por morte deixada por servidor público, não remanescem dúvidas de que a competência é da E. Primeira Seção.

Confira-se o julgado proferido pelo e. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW, nos autos do AI 0025024-54.2013.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/06/2014, 5ª Turma, Primeira Seção, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. LEI N. 8.112/90, ART. 217, II, B, MENOR SOB GUARDA OU TUTELA ATÉ 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. DESIGNAÇÃO EXPRESSA. DESNECESSIDADE.

1. Não é imprescindível a designação expressa e a comprovação de dependência econômica, para a concessão da pensão temporária a menor sob guarda ou tutela até 21 anos, tampouco é necessário que a guarda seja de natureza definitiva (STF, MS n. 25823, Rel. Min. Carmén Lúcia, j. 25.06.08; TRF da 1ª Região, AC n. 2008143000039382, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, j. 06.02.12; TRF da 2ª Região, AC n. 201151010049601, Rel. Des. Fed.; Guilherme Calmon Nogueira da Gama, j. 07.05.12; TRF da 3ª Região, ApelReex n. 00104289320074036105, Rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, 18.09.12).

2. A pensão temporária foi concedida ao agravado a contar de 17.08.11, em razão do falecimento da ex-servidora Eliane Aparecida Jacobo Miguelez.

3. O agravado consta como dependente habilitado à pensão por morte, conforme certidão do INSS.

4. Conforme relatório médico, e como bem observado na decisão agravada, o agravado sofre de graves problemas oftalmológicos.

5. Verifica-se que o menor Arthur Jacobo Miguelez Ferreira Primo, ora agravado, foi entregue sob guarda e responsabilidade em 18.07.08, perante a 3ª Vara Cível da Comarca de São Vicente (SP), para sua tia, a ex-servidora falecida Eliane Aparecida Jacobo Miguelez.

6. Considerando que o agravado figurava como dependente da servidora falecida, que foi entregue a esta sob guarda, e ainda, tendo a natureza alimentar e as condições de saúde do agravado, ou seja, sopesando o conjunto dos elementos de convicção colacionados aos autos, conclui-se que deve ser mantida a decisão agravada.

7. Agravo de Instrumento não provido.

Diante do exposto, redistribuam-se estes autos a uma das Turmas que compõem a Egrégia Primeira Seção desta Corte, com as anotações e cautelas de praxe.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005228-02.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005228-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SILVIO SANTA ROSA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126010 IONAS DEDA GONCALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>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, 17 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001766-38.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001766-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURO PEREIRA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017663820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 215: Anote-se, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028233-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028233-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA IEDA SUZUKI GOUVEIA
ADVOGADO : SP095597 ANTONIO CESAR BORIN
CODINOME : APPARECIDA IEDA SUZUKI GOUVEIA
No. ORIG. : 08.00.15192-1 4 Vt SUZANO/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a revisar o benefício da parte exequente, com a aplicação do índice integral no primeiro reajuste, nos termos da Súmula nº 260 do C. TFR, com a equivalência em salários mínimos de acordo com o artigo 58 do ADCT, inclusive na gratificação natalina. Condenou o INSS, outrossim, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 71 do ex-TFR, juros de mora a partir da citação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, acrescida de 12 prestações vincendas (fls. 39/42, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 288/290, dos autos em apenso), que apurou um montante de R\$ 57.935,84.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor total de R\$ 36.140,92 (fls. 07/09).

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apurou o montante de R\$ 55.631,72 (fls. 43/47), conta esta acolhida pelo MM. Juiz *a quo*.

Inconformado, o INSS apela, sustentando que a parte embargada aplicou indevidamente a equivalência salarial no benefício em período anterior à vigência da Constituição Federal (07/1988 a 03/1989).

Em face da **divergência** ainda existente, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à **Contadoria** deste Tribunal, para que efetue os cálculos de conferência e informe o total devido nos termos do título executivo, observando a equivalência em salários mínimos no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991.

Após, a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando-se pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-21.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000293-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BERENICE DE ALMEIDA FERREIRA
ADVOGADO : SP298291A FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
: SP092347 ELAINE FERREIRA ROBERTO e outro
CODINOME : BERENICE ALZERINA DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202750 ARIADNE MANSU DE CASTRO e outro

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 298/299: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001276-14.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001276-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA ISABEL PEDRO KHALIL incapaz
ADVOGADO : SP147491B JOSE ROBERTO PEDRO JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DE BARROS PEDRO
ADVOGADO : SP147491B JOSE ROBERTO PEDRO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00012761420104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a autora junte aos autos cópia reprográfica da sentença de sua interdição, do Termo de Curador Definitivo e da sua certidão de nascimento com a respectiva averbação da interdição referida, no prazo de trinta (30) dias.

Com a juntada, dê-se ciência ao INSS, pelo prazo de cinco (05) dias, vindo os autos conclusos para oportuno julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007396-81.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007396-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : DOMINGOS ROMERO CHIARAMELLI
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENCO E SILVA FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00073968120104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Nos termos do disposto no art. 531 do CPC, dê-se vista à parte embargada para apresentação de contrarrazões.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002548-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002548-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO DAMIAO
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00025483420124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de auxílio-doença recebido pelo(a) autor(a) CARLOS ROBERTO DAMIÃO (NB 546.161.504-6) foi cessado por óbito em 14/10/2013.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.
Int.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024430-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024430-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA DA SILVA GRACA
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00251-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "ad judicium" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a) regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019234-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019234-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ SILVIO BREDA
ADVOGADO : SP283762 KARINA RODRIGUES
No. ORIG. : 11.00.00026-6 2 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, cópia da certidão de casamento.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0204488-89.1995.4.03.6104/SP

2002.03.99.033515-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : JOAO LIMA MARTINS (= ou > de 65 anos) e outros
: ERNESTO BARRETO (= ou > de 65 anos)
: FRANCISCO RODRIGUES GARCEZ (= ou > de 65 anos)
: JOAO GRANATO (= ou > de 65 anos)
: JOSE FELIX DA SILVA (= ou > de 65 anos)

: OLIVEIRA TEIXEIRA (= ou > de 65 anos)
: MANOEL DIAS VELOSO (= ou > de 65 anos)
: NILSON RIBAS MARTINS (= ou > de 65 anos)
: PERGENTINO CONEGUNDES PONTUAL SILVA (= ou > de 65 anos)
: XISTO CIRINEU DE AZEVEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
CODINOME : XISTO CIRENEU DE AZEVEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.02.04488-6 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

À vista da notícia de falecimento do co-autor João Lima Martins (fls. 298/299) e dos julgamentos já proferidos nestes autos (fls. 270/271, 283/287e 291/294), bem como, considerando o tempo de tramitação deste processo no Judiciário, visto que ajuizado em 06.04.1995 (fls. 02), a fim de viabilizar o prosseguimento do feito, prestigiando a celeridade processual, entendo que a habilitação dos herdeiros interessados deverá ser procedida, oportunamente, no Juízo de origem, consoante dispõe o artigo 296 do Regimento Interno desta E. Corte, *verbis*:

"A parte que não se habilitar perante o Tribunal, poderá fazê-lo na instância inferior."

Destarte, submeto ao MM. Juízo "a quo", em momento oportuno, a regularização da habilitação dos sucessores do co-autor João Lima Martins, nestes autos.

No mais, aguarde-se o trânsito em julgado do julgamento proferido *in casu*, baixando-se os autos, oportunamente à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033683-38.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033683-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIAS ALBERTO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA ALBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 05.00.00046-7 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Fls. 126: Defiro o prazo de trinta (30) dias, requerido pelo autor.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-80.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010394-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO HENRIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP157001 MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 243/260: Defiro ao autor o prazo de trinta (30) dias. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024301-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024301-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA SANTANA CUNHA incapaz
ADVOGADO : SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
CODINOME : APARECIDA SANTANA
REPRESENTANTE : JULIANO PEDRO CUNHA
ADVOGADO : SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 00020111620108260466 1 Vr PONTAL/SP

DESPACHO

- Fls. 178/184v.: Apresentados aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novos documentos relativos a dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intímem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043727-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043727-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELLI VITORIA ALVES incapaz
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
REPRESENTANTE : SIMONE APARECIDA COCOLETTI
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO
No. ORIG. : 13.00.00122-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Considerando que a petição do INSS de fls. 112/114 não foi assinada por sua Douta Subscritora, concedo-lhe o prazo de cinco (05) dias para a regularização de referida petição. Após, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000428-12.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000428-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO GONZAGA
ADVOGADO : SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00004281220094036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Considerando que a petição do INSS, juntada às fls. 116/117, não foi assinada pela Douta Procuradora, regularize a mesma a referida petição, assinando-a, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005380-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005380-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : PAULO FERNANDES DANEU
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053801120104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando que a petição de fls. 278/279 está incompleta, cumpra o Douto Advogado, Guilherme de Carvalho, o despacho de fls. 274, no prazo de trinta (30) dias.
Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025575-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025575-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROMILDO SABAINI
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
No. ORIG. : 11.00.00038-5 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Fls. 171: Requer o autor o desentranhamento das Carteiras de Trabalho e Previdência Social - CTPS's, que estariam nestes autos, tendo em vista que necessita de referidos documentos. No entanto, observo que não constam dos autos as referidas CTPS's, mas, apenas cópias reprográficas simples, consoante se verifica às fls. 12/24 e 121/132.

Observo, entretanto, que, consoante se verifica da certidão de fls. 136, três (03) CTPS's foram juntadas, por linha, no Juízo "a quo", sendo certo que nada há em apenso a estes autos. Assim, deverá o autor diligenciar perante aquele Juízo o desentranhamento ora pleiteado, posto que as CTPS's referidas não se encontram nesta E. Corte.
Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037133-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037133-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : SELSON LUIZ ESTEVAM DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP135285 DEMETRIO MUSCIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP053734 JOSUE GUILHERMINO DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00975-1 1 Vr JANDIRA/SP

DESPACHO

Fls. 145/148.

Oficie-se ao INSS para que junte aos autos cópias legíveis da contagem de tempo de serviço de fls. 65/68 do processo administrativo NB 107.146.300-1 do autor Selson Luiz Estevam de Oliveira, indicando os períodos de trabalho que foram considerados especiais.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024935-75.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.024935-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : FRANCISCO CONEGUNDES FILHO
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.04970-9 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

Fls.: 90 e 107:

Nada a decidir. O pedido de penhora no rosto dos autos deve ser oportunamente dirigido ao Juízo da Execução, na forma dos artigos 671 e seguintes do CPC.

Por ora, a esta Corte cabe apenas o julgamento do recurso de apelação, interposto pela parte autora, ora exequente.

Oficie-se, para ciência do acima exposto, ao Juízo Especial Adjunto Cível de Nova Andradina/MS, reportando-se aos ofícios n. 125/2013 e n.016/CPE/2014.M5454.

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007237-34.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007237-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CARLOS ROBERTO JANUARIO
ADVOGADO : SP101934 SORAYA ANDRADE L DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202921 PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072373420064036183 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, observo que, não obstante o INSS tenha sido excluído da lide, através do r. despacho de fls. 95/96, verifico que às fls. 101 referido despacho foi reconsiderado, determinando a manutenção do INSS na lide, o que restou irrecorrido.

Assim, retifique-se a autuação para dela constar, também, o INSS como apelado, devendo o mesmo ser intimado para apresentar contrarrazões, no prazo legal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00062 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009687-52.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009687-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
PARTE AUTORA : MARIA DA SILVA LOMBARDI
ADVOGADO : SP123635 MARTA ANTUNES
SUCEDIDO : FRANCISCO EVANIR LOMBARDI falecido
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Defiro a habilitação requerida às fls. 136/143, procedendo-se às necessárias anotações, com as cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000759-30.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.000759-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA REGINA DOS SANTOS MARCOMIN
ADVOGADO : SP161110 DANIELA VILELA PELOSO VASCONCELOS
SUCEDIDO : NATALINO DE JESUS MARCOMIN falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DESPACHO

Defiro a habilitação requerida às fls. 234/243, procedendo-se às necessárias anotações, com as cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 01 de setembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001877-77.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA e outro
REPRESENTANTE : IRANI FERREIRA DA SILVA RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018777720114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

- Fls. 238/241: Apresentados aos autos, pelo Ministério Público Federal em seu parecer, novos documentos relativos a dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, intímem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009558-72.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.009558-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : FLORISVALDO DE ARAUJO SANTOS
ADVOGADO : SP253174 ALEX APARECIDO BRANCO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095587220124036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 203/216v.), intimem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11913/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011366-94.1993.4.03.6100/SP

1999.03.99.039572-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
AGRAVADO(A) : ICLEIA EMILIA DA SILVA e outros
: IVONE FERREIRA KISTERS
: IVANIA CARDOSO FIRVEDA
: IRINEU FRANCISCO RODRIGUES
: IZAURA SUZUE KIKKAWA
: INES KAZUE SALVARANI

: IRENE HITONI IKEOKA
: IVAN CARLOS ALVES DA FONSECA
: IZILDA DE OLIVEIRA RODRIGUES BARBOSA
: IRANI CALANI
ADVOGADO : SP141865 OVIDIO DI SANTIS FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 379/381
No. ORIG. : 93.00.11366-6 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CIVEL. FGTS. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1ºA, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DO PRÓPRIO TRIBUNAL. SUBMISSÃO DO AGRAVO AO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. PROPORÇÃO DA SUCUMBÊNCIA.

Não obstante a redação do §1º - A do artigo 557 do Código de Processo Civil estabeleça expressamente que o relator poderá dar provimento a recurso contra decisão em manifesto confronto com Súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, tanto a doutrina quanto a jurisprudência dos Tribunais Pátrios dão interpretação mais abrangente ao mencionado dispositivo, adotando para este as hipóteses permissivas contidas no seu *caput*.

Tal entendimento se baseia na possibilidade da decisão monocrática ser submetida ao crivo do Colegiado por meio do agravo previsto no §1º do próprio artigo 557, como, aliás, ocorre neste caso, o que afasta a existência de eventual vício.

A decisão ora agravada ao dar parcial provimento ao recurso de apelação para determinar o prosseguimento da execução para o pagamento, pela Caixa Econômica Federal, dos honorários de advogado em favor dos autores, nada mais fez do que dar interpretação literal ao estabelecido no recurso especial, considerando que tendo o pedido inicial sido julgado totalmente procedente, a ré decaiu da totalidade de sua defesa, devendo, portanto, arcar com 100% (cem por cento) do montante arbitrado a título de verba honorária.

Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202408-55.1995.4.03.6104/SP

1999.03.99.072002-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE : JOSE SOARES DE MELO FILHO e outros
: SEVERINO ROCHA DA SILVA
: ROMEU ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208928 TALITA CAR VIDOTTO e outro
PARTE AUTORA : CARLOS DA SILVA FERREIRA e outro
: PAULO ROBERTO DA COSTA
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.02.02408-7 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FGTS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os fundamentos estão em consonância com a jurisprudência atinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011170-68.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.011170-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : ARCILIO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/237

EMENTA

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CIVEL. FGTS. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1ºA, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DO PRÓPRIO TRIBUNAL. SUBMISSÃO DO AGRAVO AO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO INCORRETOS. NULIDADE DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

1. Não obstante a redação do §1º - A do artigo 557 do Código de Processo Civil estabeleça expressamente que o relator poderá dar provimento a recurso contra decisão em manifesto confronto com Súmula ou jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, tanto a doutrina quanto a jurisprudência dos Tribunais Pátrios dão interpretação mais abrangente ao mencionado dispositivo, adotando para este as hipóteses permissivas contidas no seu *caput*.
2. Tal entendimento se baseia na possibilidade da decisão monocrática ser submetida ao crivo do Colegiado por meio do agravo previsto no §1º do próprio artigo 557, como, aliás, ocorre neste caso, o que afasta a existência de eventual vício.
3. Erro de cálculo aferível da simples comparação dos extratos e das planilhas acostadas aos autos, não sendo necessários maiores conhecimentos técnicos específicos para a sua constatação. A somatória das diferenças sem que haja o real reflexo dos índices expurgados nos valores utilizados nas bases de cálculo para a incidência dos fatores de correção posteriores não reflete o montante real do crédito.
4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018127-
78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018127-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : PEDRO DE LIMA LOPES
ADVOGADO : FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CASA VERDE IND/ E COM/ DE JOIAS LTDA e outro
: MARGARETH PASSOS CARMONA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05273636619974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024489-
62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024489-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : NOVA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO SCATTAREGI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05044332019984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Desnecessidade de manifestação expressa a respeito dos dispositivos constitucionais e legais tidos por violados, para fins de prequestionamento, sendo suficiente que a matéria haja sido tratada no julgado embargado, como o foi na hipótese dos autos.
4. Descabe a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar o acórdão, pois o presente recurso é desprovido de efeitos infringentes e, como tal, não se presta à rediscussão da controvérsia posta, nem, muito menos, à alteração do julgado com inversão de seu resultado.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026833-16.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026833-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : HELIO NICOLETTI
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY
AGRAVADO(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
PARTE RÉ : ARABRAS PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros
: BASEL BASHEER ARRAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 05074285019914036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCESSO DE PENHORA. DESBLOQUEIO DOS VALORES EXCEDENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034742-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034742-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : AJM SOCIEDADE CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO BARBIERI
REU(RE) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204878220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000111-
63.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000111-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : MARCELLINO MARTINS E JOHNSTON EXPORTADORES LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001116320124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003515-
56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003515-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : COFRAN IND/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00035155620124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000248-64.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE : COTIA AMBIENTAL S/A
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD 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 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00002486420124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. ILEGITIMIDADE DA CEF. INAPLICABILIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO CTN. FÉRIAS INDENIZADAS.

VALE-TRANSPORTE PAGO EM PECÚNIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 15 DIAS ANTERIORES À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FALTAS ABONADAS/JUSTIFICADAS. VALE ALIMENTAÇÃO PAGO EM DINHEIRO. COMPENSAÇÃO/RESTITUIÇÃO.

1. A legitimidade para fiscalizar o recolhimento das contribuições ao FGTS, efetuar as respectivas cobranças e exigir os créditos tributários é do Ministério do Trabalho e da Procuradoria da Fazenda Nacional. A CEF tem como uma de suas atribuições a manutenção e controle das contas vinculadas (art. 7º, I, da Lei nº 8.036/90), e tem legitimidade para responder às ações em que os titulares das referidas contas questionam os critérios de correção monetária e juros (Súmula 249 do Superior Tribunal de Justiça). Isso não acarreta legitimidade para responder às ações em que os contribuintes do FGTS questionam a própria contribuição ou seus acessórios.
2. A Súmula 353 do STJ estabelece que "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."
3. O STF se pronunciou no sentido de que os recolhimentos para o FGTS têm natureza de contribuição trabalhista e social, e não previdenciária (STF, RE 100.249/SP, Rel. Ministro Oscar Corrêa, DJ 01/07/1988, pp. 16903)
4. Não é possível aplicar às contribuições para o FGTS os precedentes jurisprudenciais relativos à incidência de contribuição previdenciária, até porque possuem bases de cálculo diferentes: a remuneração e o salário-de-contribuição, respectivamente, exceto quando a Lei expressamente assim determina.
5. Segundo o art. 15, *caput*, da Lei nº 8.036/90, a base de cálculo do FGTS é a remuneração paga ou devida ao empregado, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT.
6. Conforme a Orientação Jurisprudencial nº 195 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, não incide a contribuição para o FGTS sobre as férias indenizadas.
7. Como já decidido pelo TST e consoante a legislação, aplicável ao caso § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, também no âmbito o Supremo Tribunal Federal, em análise de incidência da contribuição previdenciária, em sessão do Pleno, apreciou o RE 478410 e decidiu que não constitui base de cálculo de contribuição à Seguridade Social o valor pago em pecúnia a título de vale-transporte.
8. A Jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é pacífica no sentido de que o aviso prévio está sujeito a contribuição para o FGTS. Nesse sentido a Súmula 305 do TST: "O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS."
9. Em que pese a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ter pacificado a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre os primeiros quinze dias do auxílio-doença, tal ocorre no âmbito da relação jurídica de custeio do RGPS. Todavia, como já salientado, aqui se trata de contribuição para o FGTS, que apenas como exceção aplica a legislação previdenciária. Na hipótese, o art. 15, § 5º, da Lei nº 8.036/90 prevê que o depósito de que trata o *caput* deste artigo é obrigatório nos casos de afastamento para prestação do serviço militar obrigatório e licença por acidente do trabalho. Por sua vez, o art. 28 do Decreto nº 99.684/90, que regulamenta a Lei nº 8.036/90, estabelece expressamente a exigibilidade do FGTS para licença para tratamento de saúde de até quinze dias.
10. Em que pese na seara da contribuição previdenciária, o STJ ter pacificado o entendimento de que não incide contribuição sobre o pagamento a título de terço constitucional de férias, ocorre diferente na contribuição relativa ao FGTS que, como dito, tem caráter social e sendo uma percentagem incidente sobre as férias, assume a natureza da parcela principal, e, assim, tem caráter salarial, nas férias gozadas ao longo do contrato. Precedentes de Corte Regional Federal e do Tribunal Superior do Trabalho.
11. Seja em relação à contribuição previdenciária, seja em relação à contribuição ao FGTS, não há disposição legal na legislação que trate da contribuição previdenciária afastando as faltas abonadas/justificadas do conceito de salário de contribuição.
12. 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.
13. O auxílio alimentação, ainda que pago em pecúnia, não tem natureza salarial, pois não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado. Não se trata de um pagamento feito em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo numa indenização em substituição aos valores gastos pelos empregados com alimentação, o que afasta a natureza remuneratória de tais verbas. Precedente: STF, RE nº 478410/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Eros Grau, DJe 14/05/2010.
14. 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: "*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*".
15. É inviável a compensação ou restituição na forma pretendida pela impetrante.
16. Não é aplicável à contribuição para o FGTS a legislação tributária, seja em relação a prazo prescricional/decadencial, seja em relação aos institutos de compensação e restituição. Assim, deve ser aplicada ao presente caso a legislação específica do FGTS (Lei nº 8.036/90 e o Decreto nº 99.684), que nada prevê a respeito

de compensação ou repetição de valores que, por se tratar de modalidade de extinção da obrigação, depende de previsão em lei específica.

17. A atuação do Estado se limita à fiscalização e administração do recolhimento da contribuição do FGTS, o que não lhe confere a condição de titular do direito à contribuição. Ainda que se considerasse possível a repetição, a impetrante deveria propor ação própria contra os titulares das contas do FGTS.

18. Apelações da CEF e da União Federal e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da CEF para acolher a preliminar de ilegitimidade passiva, extinguindo o processo sem resolução de mérito, com base no art. 267, VI, do CPC e negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto do Relator, e, por maioria, dar parcial provimento à apelação da União e ao reexame necessário em menor extensão, para manter a sentença que afastou a incidência da contribuição sobre o vale-alimentação fornecido em pecúnia, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado Alessandro Diaféria, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Relator que lhes dava parcial provimento em maior extensão, para denegar a ordem quanto ao pedido de inexigibilidade da contribuição para o FGTS sobre o aviso prévio indenizado, sobre os quinze dias anteriores à concessão do auxílio-doença, sobre o terço constitucional de férias, sobre o vale-alimentação em pecúnia e sobre as faltas abonadas ou justificadas.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Relator para o acórdão

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000563-

18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000563-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : HORACIO ANTONIO FERREIRA e outro
: DIRCE QUARENTEI FERREIRA
ADVOGADO : VOLNEI LUIZ DENARDI
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE
PARTE RÉ : AUTO POSTO ZIZA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006937320064036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023509-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023509-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
REU(RE) : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020989120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. ACÓRDÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012867-82.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
APELANTE : TALK COMUNICACAO INTERATIVA LTDA
ADVOGADO : SC015055 RICARDO ANDERLE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00128678220134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERCEIROS. SALÁRIO MATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. HORA EXTRA. ADICIONAL. COMPENSAÇÃO. SÚMULA 213.

1. Se a impetrante pretendia afastar as contribuições destinadas a terceiros, deveria ter impetrado o Mandado de Segurança também contra estes, pois, nesse caso, os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles.
2. Impetrado o mandado de segurança apenas em face da Autoridade Fiscal, não se cogita de provimento jurisdicional que alcance, com efeitos concretos, pessoas jurídicas (fundos e entidades como SEBRAE, SESC, FNDE, SENAI, SENAC, INCRA etc.) que não compuseram a relação processual. Precedentes.
3. 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.
4. O empregado afastado por motivo de doença não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.
5. 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
6. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp. 1.230.957/RS, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, 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, e que incide a contribuição sobre o salário-paternidade e salário-maternidade, pois, em ambos os casos, o pagamento recebido pelo trabalhador tem natureza salarial.
7. Quanto às férias usufruídas, mesmo após o julgamento dos embargos de declaração no RESP nº 1.322.945/DF, tanto a Primeira quanto a Segunda Turmas do Superior Tribunal de Justiça têm afirmado o caráter remuneratório dos valores pagos a título de férias gozadas, nos termos do art. 148 da Consolidação das Leis Trabalhistas, devendo incidir a contribuição, da mesma forma que incide sobre o salário-maternidade, pois o fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da empregada não modifica a natureza salarial dessa verba.
8. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais de horas extras, em razão do seu caráter salarial.
9. 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.
10. Ante o pleito inicial de simples declaração do direito a compensar, desnecessária a prova pré-constituída dos recolhimentos. Em decorrência, não cabe ao Poder Judiciário fixar qualquer parâmetro para o exercício da compensação, como previsto na Súmula 213 do STJ, deixando a cargo da Administração conferir o procedimento adotado pela impetrante e estabelecer os parâmetros.
11. Apelações da impetrante e da União a que se nega provimento. Remessa Oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União e dar parcial provimento à Remessa Oficial, tão somente quanto aos critérios e limites da compensação para que fique a cargo da autoridade impetrada estabelecer os parâmetros da compensação/repetição, bem como para excluir o alcance do provimento jurisdicional destes autos a terceiros (SISTEMA S, FNDE E INCRA), nos termos do voto do Relator, e, por maioria, negar provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto do Juiz Federal Convocado

Alessandro Diaferia, acompanhado pelo voto da Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Relator que dava parcial provimento à apelação, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição previdenciária sobre as férias usufruídas.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Relator para o acórdão

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004388-88.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004388-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AUTOR(A) : PEDREIRA MONGAGUA LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043888820134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002207-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002207-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS
REU(RE) : Defensoria Publica da Uniao
PROCURADOR : FABIANA GALERO SEVERO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007883720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. QUITAÇÃO COM O SALDO DO FGTS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 20 DA LEI Nº 8.036/90. RECURSO IMPROVIDO.
1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. Não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O voto está devidamente fundamentado, restando claras as razões que levaram ao provimento do recurso, no sentido de que a utilização do saldo da conta vinculada ao FGTS para quitação ou amortização de dívida não encontra autorização expressa no rol de hipóteses do artigo 20 da Lei nº 8.036/90, não cabendo ao Judiciário a sua ampliação, ainda que sob o pretexto de fazer valer o direito social à moradia, bem como por não vislumbrar presente o requisito do "*periculum in mora*" necessário à concessão da medida.
4. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003191-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003191-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : PLP PRODUTOS PARA LINHAS PREFORMADOS LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES
: JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE-ALIMENTAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTÁRIO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Também não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. No tocante à alegação de ofensa à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 da Constituição Federal), em razão de suposto afastamento dos artigos 22, I, 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91 e art. 60, § 3º da Lei nº 8.213/93 não se discutiu nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não de citados artigos, seja expressamente ou implicitamente, não restando violado o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante 10 do STF.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005375-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005375-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : JOSE LORIVAL TANGERINO
ADVOGADO : JOSÉ LORIVAL TANGERINO
REU(RE) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00008424020144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005822-57.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005822-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : DI IMAGEM CENTRO DE DIAGNOSTICO INTEGRADO POR IMAGEM LTDA
e outros
: SONIMED DIAGNOSTICO LTDA
: UNIC UNIDADE CAMPOGRANDENSE DE DIAGNOSTICOS AVANCADOS
: LTDA
: INSTITUTO CAMPO GRANDE DE MEDICINA NUCLEAR LTDA
: SONIMED MEDICINA NUCLEAR LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO VITA PEDROSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008481920144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA E/OU ACIDENTE - 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO PAGAMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. No tocante à alegação de ofensa à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 da Constituição Federal), em razão de suposto afastamento dos artigos 22, I, 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91 e art. 60, § 3º da Lei nº 8.213/91 não se discutiu nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não de citados artigos, seja expressamente ou implicitamente, não restando violado o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante 10 do STF.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006614-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006614-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : EDNAIDE GUEDES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP239640 DEISE MENDRONI DE MENEZES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034299520144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SERVIDORA PÚBLICA. LEI Nº 8.112/90. DECISÃO MANTIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009221-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009221-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : GERAL PARTS COM/ DE PECAS E ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00037347920144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ABONO ASSIDUIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009532-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009532-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : VAN COOPER COOPERATIVA DE TRABALHO DOS TRANSPORTADORES
RODOVIARIOS DE CARGAS, PASSAGEIROS E SERVICOS.
ADVOGADO : SP118302 SERGIO AUGUSTO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064013820144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL. INDENIZAÇÃO À ECT. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010041-16.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010041-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : LORENE BENITES VILAMAIOR e outros
: ERNO OSCAR KOLLER
: EDIMILSON VICTOR DE LEMOS
: MARIA APARECIDA DOS SANTOS
: JOAO PAULO DE SOUZA
: ANTONIA MARIA FERREIRA DA SILVA
: MARIA DE LAURCE SILVEIRA VILALVA SANTANA
: OLIVIA DE JESUS OLIVEIRA
: BENEDITO DE OLIVEIRA FIORANI MILAN
: JOSE ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : MS012779 JEAN CARLOS DE A CARNEIRO e outro
AGRAVADO(A) : FEDERAL DE SEGUROS S/A
ADVOGADO : MS001103 HELOISA HELENA WANDERLEY MACIEL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043318520134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INTERVENÇÃO DA CEF. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010052-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010052-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : CLAUDINEI RODRIGUES ANUNS e outros
: CLEIDE ANA RODRIGUES ANUNS
: ZILAH FERREIRA DA SILVA MACCIO
: MARIA DE CARVALHO
: ROSA MARIA LONGO PEREIRA
: SILVANA APARECIDA BOMBONATTI GEROLIM
: ANUNCIATA URBINATTI
: CRISTINA MARQUES SILVA
: MARIA APARECIDA CAMARGO RANGEL DOS SANTOS
: NILZA LUZIA ARTAL DE MELO
ADVOGADO : SP256762 RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076678820134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. VALOR DA CAUSA. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. VALOR INDIVIDUAL DE CADA LITISCONSORTE. DECISÃO MANTIDA.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010491-
56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010491-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : BELLAMAR COM/ DE DOCES E SALGADOS LTDA -ME
ADVOGADO : RICARDO MARTINS RODRIGUES
PARTE AUTORA : AAP FRANCHISING LTDA

PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033268820144036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA E/OU ACIDENTE - 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DO PAGAMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC.

PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. No tocante à alegação de ofensa à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 da Constituição Federal), em razão de suposto afastamento dos artigos 22, I, 28, I e § 9º, da Lei nº 8.212/91 e art. 60, § 3º da Lei nº 8.213/91 não se discutiu nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não de citados artigos, seja expressamente ou implicitamente, não restando violado o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante 10 do STF.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010748-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010748-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : SEVERINO JOSE DA SILVA e outro
: MARIA JOSE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004339220144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514/97. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012160-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012160-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : REAL PAULISTA COML/ DE ALIMENTOS LTDA e outro
: RMX SERVICOS ADMINISTRATIVO E OPERACIONAL EIReLi-EPP
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221616120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal José Lunardelli que lhe dava parcial provimento.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015782-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015782-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : ORDEM AUXILIADORA DAS SENHORAS EVANGELICAS OASE
ADVOGADO : SP069227 LUIZ MANOEL GARCIA SIMOES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071107320144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016304-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016304-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
AGRAVANTE : LUCIANO RODRIGUES LAURINDO
ADVOGADO : SP009369 JOSE ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : LUCIANO RODRIGUES LAURINDO TRANSPORTES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016306919988260323 A Vr LORENA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). ILEGITIMIDADE PASSIVA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. REQUISITOS DA CDA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00029 HABEAS CORPUS Nº 0016535-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016535-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : LUCIANA APARECIDA SANTOS reu preso
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
: MS0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO DO ESTADO DE MATO
: GROSSO DO SUL (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : WEBERTON WILLIAN DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00095466320084036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CPP. ORDEM CONCEDIDA.

1. A prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e este pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal, bem assim da ineficácia ou impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 282, § 6º).
2. Ausência dos requisitos do art. 312 do CPP, à medida que não se pode justificar a prisão cautelar da paciente sob o fundamento de restabelecimento da ordem social, posto que o delito por ela supostamente perpetrado - fazer circular moeda falsa (CP, art. 289, §1º), no valor de R\$ 50,00 - não teve particular repercussão no seio social nem evidencia uma conduta capaz de por em risco seus integrantes ou qualquer de suas instituições ou Poderes constituídos.
3. Não se pode falar em plausibilidade da prisão para acautelamento da instrução processual, vez que foi concluída, com apresentação de defesa técnica e interrogatório judicial, tanto assim que o processo aguarda apenas apresentação de memoriais pela Defensoria Pública, de acordo com as informações prestadas pelo próprio juízo de origem, possibilitando, com isso, que o processo chegasse a seu destino final, qual seja, a obtenção de uma sentença de mérito sobre a pretensão punitiva estatal.

4. Não se vê de igual modo ameaçada a aplicação da lei penal, em caso de eventual condenação, porque, além de a paciente ter sido presa pelos agentes policiais no mesmo endereço declinado inicialmente nos autos, de seu interrogatório gravado em mídia eletrônica é possível extrair plausibilidade nos motivos alegados que a levaram a descumprir a medida cautelar de comparecimento periódico em juízo.

5. A paciente é pessoa bastante simples, que reside com sua avó, em uma "região de extrema periferia, com muitas favelas e de notável miséria", de pouca instrução (estudou até o 3º ano do ensino fundamental), nunca votou, trabalha recolhendo latinhas para reciclagem e apresenta grave problema de alcoolismo, logo, é provável que, apesar de subscrever o Alvará de Soltura, não tenha compreendido com a devida clareza a obrigação inserta em seu corpo, não havendo nos autos qualquer informação de que foi admoestada expressa e verbalmente para tanto, medida que deveria ter sido adotada por cautela, haja vista a sua condição peculiar.

6. Imposição de medidas cautelares diversas da prisão (*comparecimento mensal ao Juízo impetrado, para informar e justificar suas atividades e recolhimento domiciliar no período noturno e nos finais de semana, CPP, art. 319, I e V*), que dão conta de assegurar por ora o disposto no art. 282, I, do CPP.

7. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONCEDER A ORDEM** de *habeas corpus*, para manter a decisão liminar que determinou a soltura da paciente **LUCIANA APARECIDA SANTOS**, bem como as medidas cautelares que lhe foram impostas em substituição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00030 HABEAS CORPUS Nº 0018507-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018507-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : GUILHERME DE ARAUJO FERES
PACIENTE : ADRIANO DA ROCHA BRANDAO reu preso
ADVOGADO : SP176862 GUILHERME DE ARAÚJO FÉRES e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00051385620144036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). *QUANTUM* DE PENA A SER FIXADO, SEU REGIME DE CUMPRIMENTO E SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO, NO CASO DE EVENTUAL CONDENAÇÃO, NÃO SE CONFORMAM AO *WRIT*. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A autoridade impetrada fundamentou a prisão preventiva do paciente em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria.

2. A leitura da denúncia revela, mesmo em juízo provisório, não só a gravidade concreta da conduta imputada ao paciente, mas também a persistência dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, levados em consideração pelo juízo de origem quando da decretação de sua prisão preventiva.

3. A prisão do paciente foi determinada pela autoridade impetrada com observância dos requisitos legais, para garantia da ordem pública e da instrução criminal, mediante análise fundamentada da situação concreta que lhe foi

apresentada, e não pelo simples fato de ser sobrinho de outro investigado na mesma operação, como afirma o impetrante. Outrossim, diante do quadro apresentado, não é cabível a substituição da prisão por outras medidas cautelares.

4. A prisão do paciente não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois foi determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.

5. A presença de eventuais condições favoráveis do paciente não garante, de per si, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida, como na espécie. Precedentes.

6. O *quantum* de pena a ser fixado, seu regime de cumprimento e substituição por penas restritivas de direito, no caso de eventual condenação, não se conformam à via estreita do *habeas corpus*, haja vista tratar-se de medidas que deverão ser apreciadas pelo juízo *a quo* somente ao término da ação penal subjacente, no momento da prolação da sentença.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00031 HABEAS CORPUS Nº 0018775-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018775-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : HENRIQUE PEREZ ESTEVES
PACIENTE : HANS POHL BURKHARD reu preso
ADVOGADO : SP235827 HENRIQUE PEREZ ESTEVES e outro
CODINOME : HANS BURKHARD POHL
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ANGELO LUIZ RODRIGUES FERREIRA
: ELIUD COELHO DE LIMA
: ANTONIO RIBAMAR DA SILVA
: JOSE EUCLIDES ARAUJO
: FRANCISCA BEZERRA DA SILVA
: FRANCISCO JOSE BEZERRA ARAUJO
: PEDRO LUIS NOVAES FERREIRA
: CICERO VIEIRA MARQUES
: MICHAEL LOTHAR GUNTHER SCHWICKERT
: LARS BERWALD
: FRANCOIS ESCUILLIE
: GILLES PACAUD
No. ORIG. : 00137576920134036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. MANUTENÇÃO DE MEDIDA CAUTELAR. PROIBIÇÃO DE AUSENTAR-SE DO PAÍS SEM AUTORIZAÇÃO DO JUÍZO. RETENÇÃO DE PASSAPORTES. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. As medidas cautelares diversas da prisão impostas pelo juízo de origem, a saber, *a) comparecimento mensal em juízo, para informar e justificar suas atividades laborais; b) proibição de acesso ou frequência a lugares*

relacionados à extração e ao comércio de fósseis ou minerais; c) proibição de mudança de endereço, sem prévia permissão do Juízo, ou de se ausentar por mais de 8 (oito) dias da Comarca onde reside sem comunicar ao Juízo o lugar onde poderá ser encontrado; d) proibição de ausentar-se do País sem autorização do Juízo, com retenção dos respectivos passaportes, de um lado, não restringem a liberdade de locomoção do paciente e atendem às suas condições pessoais, e, de outro, asseguram a instrução processual e a aplicação da lei penal, em caso de eventual condenação.

2. Havendo indícios suficientes de autoria, a justificar o oferecimento da denúncia e seu recebimento pelo juízo de origem, um juízo seguro, hábil à sua condenação ou absolvição, dependerá de uma instrução processual efetiva e regular, sendo indispensável a presença do paciente no distrito da culpa, à disposição do juízo processante.

3. Impõe-se ao magistrado assegurar a aplicação da(s) penalidade(s) correspondente(s), como expressão da soberania do Estado, que, como tal, deve agir com as cautelas necessárias ao seu implemento, mormente quando se está diante de um contexto fático - *pessoa domiciliada em território alienígena e com muitos recursos* - em que subtrair-se à aplicação da pena goza de plausibilidade manifesta.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DENEGAR A ORDEM de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00032 HABEAS CORPUS Nº 0018834-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018834-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
PACIENTE : ANDERSON LACERDA PEREIRA
ADVOGADO : SP072035 MARCO ANTONIO ARANTES DE PAIVA
: SP227952 AMANDA LIMA MENEZES
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO : VINICIO DE SOUZA SANTOS
: YUL NEYDER MORALES SANCHEZ
: CRISTOBAL MORALES VELASQUEZ
: ALBERTUS JOHANNES STEFFENS
No. ORIG. : 00028004620134036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO DE INDEFERIMENTO DA LIMINAR PREJUDICADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA E DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DENEGADA.

1. A autoridade impetrada fundamentou a prisão preventiva do paciente em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria. Há nos autos fatos concretos que, num juízo provisório, insito à fase de investigações, apontam o paciente como pessoa envolvida com o tráfico de drogas.

2. O alegado fato de o paciente não ter sido procurado ou ouvido durante o inquérito policial não é relevante, pois já foi oferecida e recebida denúncia que imputa a ele e mais nove acusados a prática do crime previsto no art. 2º da Lei nº 12.850/2013.

3. A prisão do paciente foi determinada pela autoridade impetrada com observância aos requisitos legais, para

garantia da ordem pública e da instrução criminal, mediante análise fundamentada da situação concreta que lhe foi apresentada, com fortes indicativos de sua participação nos fatos narrados. Outrossim, diante do quadro apresentado, não é cabível a substituição da prisão por outras medidas cautelares.

4. A prisão do paciente não representa ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), ou, ainda, antecipação de pena, pois foi determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.

5. A presença de eventuais condições favoráveis do paciente não garante, de per si, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida, como na espécie. Precedentes.

6. Agravo regimental interposto contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar prejudicado. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DECLARAR PREJUDICADO** o agravo regimental interposto pelo impetrante contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar e **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00033 HABEAS CORPUS Nº 0019692-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019692-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : DICKSON IKECHUKWU DIKE reu preso
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00033049120144036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE CUSTÓDIA. PEDIDO DE REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SOLICITAÇÃO DE REFÚGIO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CUSTÓDIA CAUTELAR NECESSÁRIA PARA CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL E ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. A realização da audiência de custódia não é imprescindível para o fim de determinar a prisão preventiva do paciente ou a aplicação de medidas cautelares diversas (CPP, arts. 312 e 319). Isso porque ainda que se entenda existir previsão legal acerca de referida audiência, sua realização condiciona-se à demonstração de sua efetiva necessidade, o que não ocorreu *in casu*.

2. As disposições relativas à audiência de custódia, previstas na Convenção Americana de Direitos Humanos e no Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos, dependem de regulamentação interna, sendo que, no Brasil, a apresentação ao juiz do auto de prisão em flagrante cumpre tal papel.

3. O exame dos autos revela que a apresentação do auto de prisão em flagrante foi suficiente à sua conversão em preventiva, nos termos do art. 310, II, do Código de Processo Penal, o que foi feito de maneira fundamentada pela autoridade impetrada, diante da situação concreta que lhe foi submetida.

4. A decretação da prisão preventiva foi motivada pela autoridade impetrada com base na situação específica dos autos, em que foi apreendida com o paciente relevante quantidade de droga (quase dois quilos de cocaína), mais um fator indicativo da gravidade concreta do delito. Além disso, não há nos autos informações acerca dos antecedentes do paciente, que, segundo consta, não exerce atividade lícita. Outrossim, há dúvida acerca de sua

residência fixa no Brasil.

5. O fato de o paciente ter solicitado refúgio junto ao Comitê Nacional para os Refugiados - CONARE não assegura sua permanência em território nacional ou influi em sua prisão preventiva, haja vista que a hipótese não é de prisão administrativa, para fins de expulsão ou deportação, mas sim de prisão processual penal, em feito que se apura a suposta prática do crime de tráfico transnacional de drogas.

6. A presença de eventuais condições favoráveis do paciente não garante, de per si, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida, como na espécie. Precedentes.

7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00034 HABEAS CORPUS Nº 0020046-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020046-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : VALDEMIR BATISTA SANTANA
PACIENTE : RAFAEL LIMA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP187436 VALDEMIR BATISTA SANTANA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00057283320144036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 312 do CPP estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.

2. A prisão do paciente foi decretada com base em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, para garantia da ordem pública e da instrução criminal conforme denúncia que revela a gravidade concreta da conduta imputada ao paciente, não sendo cabível a substituição da restrição por outras medidas cautelares nem representando ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), já que determinada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.

3. O paciente trabalhava no terminal Santos Brasil no Porto de Santos-SP e supostamente prestava auxílio ao grupo criminoso através do fornecimento de informações privilegiadas quanto ao envio de partidas de drogas ao exterior, atuando em associação para o tráfico, e, em tese, tinha intensa e importante atuação na associação criminosa dedicada ao tráfico transfronteiriço de entorpecentes.

4. Eventuais condições favoráveis do paciente não garantem, por si só, a revogação da prisão preventiva, diante da existência de outros elementos que justificam tal medida (STF, HC 94615/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Menezes Direito, j. 10.02.2009, v.u., DJe 19.03.2009)

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00035 HABEAS CORPUS Nº 0020373-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020373-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : ANGELO MARCOS CANUTO DA SILVA
PACIENTE : ANGELO MARCOS CANUTO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP244875 RAIMUNDO OLIVEIRA DA COSTA e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
INVESTIGADO : JOAO DOS SANTOS ROSA
: RODRIGO GOMES DA SILVA
: CLAUDINEI SANTOS
: RAIMUNDO CARLOS TRINDADE
: ANTONIO CARLOS RODRIGUES
No. ORIG. : 00057448420144036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 DO CPP. CUSTÓDIA CAUTELAR MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. O artigo 312 do CPP estabelece os fundamentos para a prisão preventiva, ao afirmar que poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver provas da existência de crime e indícios suficientes de autoria.
2. A prisão preventiva do paciente encontra-se fundamentada em elementos concretos de convicção relativos à materialidade delitiva e à existência de indícios suficientes de autoria, para garantia da ordem pública e da instrução criminal, mediante análise fundamentada da situação concreta apurada com a investigação, não cabendo a substituição da prisão por outras medidas cautelares. Inocorrência de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (CF, art. 5º, LVII), pois decretada a título cautelar e motivada nos elementos concretos presentes nos autos.
3. O paciente supostamente exerce papel de destaque no grupo criminoso, responsável, em tese, dentre outras atividades, pelo controle da quantidade da cocaína recebida, por contato com fornecedores, negociação de valores e quantidades, articulando e estabelecendo contato com as pessoas responsáveis pela logística do envio da droga para fora do Brasil, principalmente pelo Porto de Santos, pessoa de confiança do grupo quando se trata de testar a qualidade e grau de pureza da cocaína, tendo poder de decisão sobre comprar ou vender determinado lote de cocaína ou não, fazendo do tráfico, segundo as investigações policiais, sua atividade rotineira, de onde sairia a maior parte de sua renda.
4. Presença dos pressupostos dos arts. 312 e 313, inciso I, ambos do CPP, sendo a medida extrema necessária para garantia da ordem pública, uma vez que em liberdade poderá retomar a prática das ações ilícitas apuradas.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DENEGAR A ORDEM** de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31584/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013323-13.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013323-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP051158 MARINILDA GALLO e outro
APELANTE : AUTO POSTO CANARIO LTDA e outros
: ANTONIO ALVES
: FELISMINA MARIA ALVES
ADVOGADO : SP173212 JULIO CESAR DA SILVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

Edital de Intimação - 3936103

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO, RELATORA DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização dos apelantes, **Antônio Alves, CPF: 028.552.678-20**, e **Felismina Maria Alves, CPF: 175.281.308-18**, e **Auto Posto Canário Ltda., CNPJ: 68.918.465/0001-60**, os quais se encontram em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 30 (trinta) DIAS, ficando INTIMADOS do teor da r. DECISÃO DE FLS. 473, in verbis: "Tendo em vista a renúncia dos advogados e da comprovação desta (463/469), providenciem o AUTO POSTO CANÁRIO LTDA e outros, a contratação de novo advogado para prosseguimento do processo".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Joel da Silva Pinto, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Eneida Gagete, Diretora em exercício da Subsecretaria da Décima Primeira Turma, conferi.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011137-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : CRISTIANE DO NASCIMENTO OLIVEIRA
PACIENTE : CRISTIANE DO NASCIMENTO OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007556620124036181 5 Vr SANTOS/SP

Edital de Intimação - 3941766

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização da impetrante/paciente, a qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 10 (dez) DIAS, ficando INTIMADO Cristiane do Nascimento Oliveira, nascida aos 25/10/1981, CPF: 226.432.868-12 do teor da r. DECISÃO DE FLS. 148/148v, "Vistos. Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por CRISTIANE DO NASCIMENTO OLIVEIRA em seu favor, contra ato da 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos/SP, objetivando a revogação da prisão preventiva decretada em ação penal instaurada pela suposta prática dos delitos previstos nos arts. 155, § 4º, 180, 288 e 298, todos do Código Penal. A impetrante/paciente argumenta, em síntese, ser ilegal a manutenção da sua prisão, por excesso de prazo. Requer a concessão liminar da ordem, com a determinação de sua soltura imediata. Ante a impetração do *writ* pelo próprio paciente e a ausência de comprovação documental do ato coator, foram solicitadas informações ao juízo impetrado, assim como determinada a posterior abertura de vista à Defensoria Pública da União para que, se o caso, apresentasse fundamentos técnicos para o pedido formulado (fls. 13). A autoridade impetrada prestou informações (fls. 16/129). A Defensoria Pública da União requereu a extensão dos efeitos da decisão proferida pelo juízo de origem nos autos da ação penal nº 0000755-66.2012.4.03.6181, em que foi revogada a prisão preventiva dos corréus da paciente que figuram no polo passivo daquela ação (fls. 136/141). Diante disso, foram solicitadas informações complementares à autoridade impetrada (fls. 143), que noticiou que a impetrante/paciente e os demais corréus da ação penal de origem (autos nº 0002192-14.2014.403.6181) "*não se encontram presos e não há nos referidos autos nenhum decreto de prisão preventiva em desfavor da paciente*" (fls. 146). É o relato do essencial. Decido. As informações complementares de fls. 146 demonstram inexistir constrangimento ilegal a ser corrigido por este *writ*, restando, portanto, prejudicada sua análise, nos termos do art. 187 do Regimento Interno desta Corte. Posto isso, com fundamento no art. 187 do Regimento Interno, **JULGO PREJUDICADO** o *habeas corpus*. Comunique-se o juízo impetrado. Dê-se ciência à impetrante/paciente, ao Ministério Público Federal e à Defensoria Pública da União. Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.". Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Décima Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei. Eu, Joel da Silva Pinto, Técnico Judiciário, digitei. E eu, Eneida Gagete, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFERIA

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31587/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002185-98.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.002185-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : CARLOS ALBERTO ALMEIDA DE CASTRO
ADVOGADO : SP043590 MAURO MANOEL NOBREGA e outro

DECISÃO

1 - Diante da Certidão de Óbito do réu juntada aos autos e, após manifestação ministerial (fls. 545/550), impõe-se declarar a extinção da punibilidade, com fulcro no artigo 107, I do CP, e artigo 62, do CPP. Prejudicado o recurso interposto.

2 - Após as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

I.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015870-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015870-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FLAVIO JUNQUEIRA MEIRELLES e outro
: BEATRIZ FERREIRA DE OLIVEIRA MEIRELLES
ADVOGADO : SP149254 JOAQUIM DINIZ PIMENTA NETO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 07.00.00004-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em embargos à execução fiscal opostos por Flávio Junqueira Meirelles em face da sentença que rejeitou os embargos.

O recurso de apelação teve seu seguimento negado nos termos do art. 557, *caput* do CPC, decisão confirmada pela e. Primeira Turma desta Corte, ante a interposição de agravo legal pela apelante, cujo acórdão foi publicado em 09/05/2014.

Após a publicação do acórdão o embargante/apelante noticia, por petição juntada em 26/05/2014, sua adesão ao programa de estímulo à liquidação ou regularização de dívidas originárias de operações de crédito rural e de crédito fundiário instituído pela Lei nº 11.775/2008, desistindo do presente recurso de forma expressa e irrevogável.

Breve relato, decido.

A competência é a medida da jurisdição, exaurida quando da prolação daquela decisão terminativa.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA (Rel. Min. Eliana Calmon RE 555.139 CE (200/0099259-3), J. 12.05.2005, DJ 13.06.2005".

Todavia, a adesão ao parcelamento previsto na citada Lei, e a circunstância de que tal ato importa em inequívoca confissão de débito tributário, aprecio o pedido como desistência de eventuais recursos cabíveis, que ora homologo.

Certificado o trânsito em julgado daquela decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0020181-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : SERGIO SALGADO IVAHY BADARO
: GUSTAVO HENRIQUE RIGHI IVAHY BADARO
: ROGERIO NEMETI
: ANA CAROLINA ALBUQUERQUE DE BARROS
PACIENTE : MARCIO AURELIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP124529 SERGIO SALGADO IVAHY BADARO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : ANTONIO CARLOS VILELA
: EDGAR RIKIO SUENAGA
: WILSON DEOCLIDES DE OLIVEIRA
: MARCIO LUIZ LOPES
: FREDERICO AUGUSTO FLORENCE CINTRA
: SERGIO MANUEL DA SILVA
: ADRIANA CECILIA ROXO CAPELO
: CARLOS ALBERTO DE SOUZA LIMA
: CICERO RICARDO ROCHA
: ELCIO TADASHI SUENAGA
: MARCIO ASAEDA
: EDUARDO DE SOUZA TEIXEIRA
No. ORIG. : 00077431420104036104 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de MÁRCIO AURÉLIO BENTO DOS SANTOS, destinado à suspensão e posterior trancamento da ação penal nº 0007743-14.2010.403.6104, em curso perante a 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo, em que se apura a suposta prática do crime previsto no artigo 171, §3º, c.c. artigo 14, II, ambos do Código Penal.

Sustentam os impetrantes que o paciente seria alvo de constrangimento ilegal, sob o fundamento de que não haveria justa causa para a persecução criminal, em razão da atipicidade da conduta descrita na exordial acusatória.

Aduzem que a conduta atribuída ao paciente não caracteriza o crime de estelionato previsto no artigo 171 do Código Penal, sendo considerada, até o advento da Lei nº 12.550/2011, atípica.

Argumentam que, embora a maioria dos julgados citados na impetração refira-se à denominada "cola eletrônica", não se pode admitir que a utilização de tal método, infinitamente mais sofisticado e organizado de transmissão de dados sigilosos do concurso, não seja punido, e a utilização de meio mais rudimentar, como a cola em papel, seja considerada criminosa.

Requer, liminarmente, a imediata suspensão da ação penal, e ao final, a concessão da ordem para que seja trancada a ação penal em apreço.

É o breve relato. Decido.

De acordo com a denúncia (fls. 287/299), os corrêus Antonio Carlos Vilela e Edgar Rikio Suenaga foram responsáveis pela venda e distribuição dos gabaritos referentes ao concurso para o cargo de agente da Polícia Federal, no ano de 2004, aos candidatos codenunciados, Carlos Alberto de Souza Lima, Eduardo de Souza Teixeira, Frederico Augusto Florence Cintra, Adriana Cecília Roxo Capelo, Sérgio Manuel da Silva, Márcio Luiz Lopes, Marcio Assaeda, Márcio Aurélio Bento dos Santos, Cícero Ricardo Rocha e Élcio Tadashi Suenaga.

Segundo consta dos autos, o paciente, Márcio Aurélio Bento dos Santos, foi acusado de praticar o delito previsto no artigo 171, § 3º, c.c artigo 14, inciso II, ambos do Código Penal, pois teria utilizado o gabarito, adquirido antes da respectiva prova, para fraudar o concurso, porém, por circunstâncias alheias não conseguiu aprovação.

Sobre a participação do paciente nos fatos criminosos, narrou o órgão acusatório:

"Márcio Aurélio Bento dos Santos é investigador da polícia civil de São Paulo e o seu gabarito apresentou semelhanças com nove candidatos, sendo que três foram aprovados (Frederico, Márcio Luiz e Sérgio) - fls. 46/47. O candidato foi intimado para depor, porém tomando conhecimento dos fatos se recusou a prestar esclarecimentos. Nas fls. 23/24 e 47/48 há a demonstração da probabilidade da fraude. O candidato foi eliminado na nota de corte."

A inicial foi recebida em 21/01/2011, às fls. 300/310. Pela decisão proferida às fls. 1274/1276, o magistrado afastou as hipóteses de absolvição sumária.

Inconformada, a defesa requereu ao Juízo de origem o trancamento da ação penal (fls. 1311/1319), tendo o pedido sido indeferido, às fls. 1332, pelos seguintes fundamentos:

"É descabido o pedido de trancamento da ação penal sob o fundamento de que o réu não teria sido aprovado no concurso público, uma vez que a acusação que lhe é imputada é a de estelionato tentado, figura que se amolda, em tese, de maneira adequada aos fatos narrados.

Outrossim, ressalte-se que o réu é acusado pela figura prevista no artigo 171, CP, e não pelo delito indicado no art. 313-A, CP, de modo que inexistente, neste juízo sumário, qualquer ofensa ao princípio da irretroatividade da lei penal.

Por tais razões, prossiga-se ao regular andamento da presente ação penal, com a realização de audiências anteriormente designadas (...)"

Observo que, no caso concreto, alguns corrêus foram denunciados por, supostamente, perpetrarem um esquema de venda de gabarito de concursos públicos. O paciente, por sua vez, teria tão somente adquirido e utilizado o gabarito durante a realização da prova.

Com efeito, os precedentes citados na inicial do *mandamus*, em especial com o Inq 1.145/PB e o HC 88.967/AC, referem-se à "cola eletrônica". Todavia, embora o paciente não tenha utilizado o mesmo método, é certo que ambas as condutas configuram a chamada "cola". Irrelevante, pois, a distinção entre o meio empregado pelo agente durante a realização da prova, seja por meio eletrônico, seja mediante prévia aquisição de gabarito.

Assim, segundo entendimento jurisprudencial, a utilização de "cola" por candidato, durante a execução de prova de concurso público, antes do advento da Lei nº 12.550/2011, não se amolda a nenhum tipo penal, embora contenha alto grau de reprovação social.

Frise-se, não me refiro à conduta daqueles, supostamente integrantes de organização criminosa, que adquirem ilicitamente o caderno de questões e os distribui a candidatos interessados, mediante pagamento de determinada quantia. A presente hipótese diz respeito à suposta utilização pelo paciente de gabarito adquirido antes da respectiva prova para ingresso à carreira de Agente da Polícia Federal.

Por oportuno, valho-me dos precedentes do Supremo Tribunal Federal:

HABEAS CORPUS. "COLA ELETRÔNICA". ATIPICIDADE. TRANCAMENTO PARCIAL DA AÇÃO PENAL CONTRA O PACIENTE. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Inquérito 1145 (no qual

fiquei vencido), reconheceu que a conduta designada "cola eletrônica" é penalmente atípica. O que impõe o trancamento, no ponto, da ação penal contra o paciente. Prosseguimento da ação penal, quanto a acusações de outra natureza. Ordem parcialmente concedida.

(STF. HC 88967 / AC. Min. Carlos Brito. Primeira Turma. Julgamento: 06/02/2007)

Inquérito. 1. Denúncia originariamente oferecida pela Procuradoria-Regional da República da 5ª Região contra deputado estadual. 2. Remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal (STF) em face da eleição do denunciado como deputado federal. 3. Parlamentar denunciado pela suposta prática do crime de estelionato (CP, art. 171, § 3o). Peça acusatória que descreve a suposta conduta de facilitação do uso de "cola eletrônica" em concurso vestibular (utilização de escuta eletrônica pelo qual alguns candidatos - entre outros, a filha do denunciado - teriam recebido as respostas das questões da prova do vestibular de professores contratados para tal fim). 4. O Ministério Público Federal (MPF) manifestou-se pela configuração da conduta delitiva como falsidade ideológica (CP, art. 299) e não mais como estelionato. 5. A tese vencedora, sistematizada no voto do Min. Gilmar Mendes, apresentou os seguintes elementos: I) impossibilidade de enquadramento da conduta do denunciado no delito de falsidade ideológica, mesmo sob a modalidade de "inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante"; II) embora seja evidente que a declaração fora obtida por meio reprovável, não há como classificar o ato declaratório como falso; III) o tipo penal constitui importante mecanismo de garantia do acusado. Não é possível abranger como criminosas condutas que não tenham pertinência em relação à conformação estrita do enunciado penal. Não se pode pretender a aplicação da analogia para abarcar hipótese não mencionada no dispositivo legal (analogia in malam partem). Deve-se adotar o fundamento constitucional do princípio da legalidade na esfera penal. Por mais reprovável que seja a lamentável prática da "cola eletrônica", a persecução penal não pode ser legitimamente instaurada sem o atendimento mínimo dos direitos e garantias constitucionais vigentes em nosso Estado Democrático de Direito. 6. A tese vencida, iniciada pelo Min. Carlos Brito, e acompanhada pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, baseou-se nos seguintes argumentos: I) o acusado se defende de fatos, e não da respectiva capitulação jurídica. É indiferente à defesa do acusado a circunstância de a denúncia haver inicialmente falado de estelionato, enquanto sua ratificação, pelo Procurador-Geral da República, redefiniu a questão para focá-la na perspectiva da falsidade ideológica. Para a tese vencida, os fatos narrados não passaram por nenhuma outra versão, permitindo, assim, o desembaraçado manejo das garantias do contraditório e da ampla defesa; II) o caso tem potencialidade de acarretar prejuízo patrimonial de dupla face: à Universidade Federal da Paraíba, relativamente ao custeio dos estudos de alunos despreparados para o curso a que se habilitariam por modo desonesto, de parelha com o eventual dever de anular provas já realizadas, e, assim instaurar novo certame público; e àqueles alunos que, no número exato dos "fraudadores", deixariam de ser aprovados no vestibular; III) incidência de todos os elementos conceituais do crime de estelionato: obtenção de vantagem ilícita, que, diante do silêncio da legislação penal, pode ser de natureza patrimonial, ou pessoal; infligência de prejuízo alheio, que há de ser de índole patrimonial ou por qualquer forma redutível a pecúnia, pois o crime de estelionato insere-se no Título do Código Penal destinado à proteção do patrimônio; utilização de meio fraudulento; e induzimento ou manutenção de alguém em erro; IV) seja no delito de estelionato, ou no de falso, a denúncia parece robusta o suficiente para instaurar a ação penal; e, por fim, V) a tramitação de projeto de lei no Congresso Nacional para instituir um tipo criminal específico para a cola eletrônica não se traduz no reconhecimento da atipicidade da conduta do acusado. 7. Denúncia rejeitada, por maioria, por reconhecimento da atipicidade da conduta descrita nos autos como "cola eletrônica". (STF. Inq 1.145/PB. Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES. Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Julgamento: 19/12/2006)

Desse modo, no âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Ante o exposto, defiro a liminar para determinar a suspensão da ação penal nº 0007743-14.2010.403.6104, até o julgamento deste writ.

Comunique-se ao juízo de origem.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.

P.I.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0022912-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022912-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS
PACIENTE : LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE reu preso
ADVOGADO : SP223061 FELIPE FONTES DOS REIS COSTA PIRES DE CAMPOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DE SOUZA
No. ORIG. : 00040395120144036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Felipe Fontes dos Reis Costa Pires de Campos em favor de **LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE** contra ato do Juiz Federal da 5ª Vara da Subseção Judiciária de Santos/SP que reconheceu a competência da Justiça Federal para processar e julgar a denúncia ofertada contra o paciente, pelo suposto cometimento do delito tipificado no art. 33, c/c art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.

O impetrante alega, em síntese, que a denúncia em questão não faz qualquer referência à transnacionalidade do tráfico que lhe é imputado, até porque não há nos autos prova segura e suficiente para tanto, e que só após 06 (seis) meses da prisão em flagrante do paciente, após a apresentação de defesa preliminar e da arguição pela defesa em audiência da incompetência da Justiça Federal, é que o procurador aditou-a para fazer constar o art. 40, I, da Lei nº 11.343/2006.

Liminarmente, requer a concessão da ordem, para que seja suspenso o andamento do feito de origem até que seja julgado o mérito do presente *writ*.

Informações do juízo *a quo* a fls. 51/88v, após solicitação deste Relator (fls. 48).

É o relato do essencial. **Decido.**

Não procede a pretensão liminar do impetrante.

Não obstante o equívoco material constante da denúncia, tal como inicialmente ofertada (fls. 15/19), o fato é que, antes mesmo de seu recebimento, a transnacionalidade do tráfico imputado ao paciente já era uma *circunstância inequívoca* nos autos, tanto assim que o próprio Delegado da Polícia Federal responsável pelo inquérito representou à 1ª Vara Criminal da Comarca de Santos/SP, a fim de que declinasse da competência para a 5ª Vara Federal em Santos/SP, por motivo de *prevenção*, sob os seguintes argumentos:

"Tratam os autos de prisão em flagrante de LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE, ADEMIR RIBEIRO DE SOUZA e MARCO AURÉLIO DE SOUZA, ocorrida em 27/03/2014, em virtude de estarem os três indivíduos associados para a prática de tráfico internacional de entorpecentes, tendo sido surpreendidos na posse de cinquenta e seis quilos de cocaína escondidas em fundos falsos de uma Fiat Strada. Cumpre informar, de início, que LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE é alvo da Operação Oversea,

desencadeada no dia 31/04/2014, que teve por móbil a desarticulação de uma quadrilha que exportava cocaína para a Europa através do Porto de Santos.

A Operação Oversea teve início com IPL n° 788/2013, ligado ao processo n° 0002800.46.2013.403610-4, em trâmite na 5ª Vara Federal de Santos.

LEANDRO TEIXEIRA DE ANDRADE tinha suas atividades monitoradas há algum tempo, sendo sua prisão em flagrante mera utilização do princípio da oportunidade, eis que pelos crimes nos quais está envolvido já seria preso de qualquer maneira quando da deflagração da Operação Oversea.

Porém, por estar na posse da droga e na companhia de duas outras pessoas que tinham pleno conhecimento da prática do ato ilícito que estavam praticando, optou-se por efetuar a prisão em flagrante dos três e interceptar a droga antes que ela chagasse ao seu destino.

E é justamente em razão da destinação da droga que se trata de hipótese de tráfico internacional de entorpecentes, pois as interceptações de dados demonstram que a cocaína seria colocada num navio da Grinaldi Lines que seguiria para o porto da Antuérpia, na Bélgica, onde outra parte da quadrilha seria responsável pela retirada da droga.

Entretanto, quando efetuamos a prisão dos três, ainda não podíamos encaminhar o flagrante para a Justiça Federal porque a Operação Oversea está protegida por sigilo, e não tínhamos como demonstrar a internacionalidade do delito sem violar esse sigilo, sob pena de frustrar toda a investigação que vinha sendo realizada.

(...) (negrito nosso)

Some-se a isso o fato de que, na audiência realizada em 29/07/2014, perante a 5ª Vara Federal de Santos/SP, a defesa do réu Marco Aurélio de Souza restou assentada na alegação de que não teria ele sido "alvo das investigações da operação 'oversea'", não existindo "nenhuma prova que o ligue ao tráfico internacional" (fls. 39/42).

Ou seja, desde então, não havia dúvidas quanto à imputação que recaia sobre os acusados. E nessa mesma oportunidade, tratou o Juízo de origem de reafirmar a competência da Justiça Federal "em razão dos veementes indícios de que a grande quantidade de droga apreendida seria destinada ao exterior", valendo-se, para tanto, do relatório do Delegado da Polícia Federal acima parcialmente transcrito.

Ademais, com o aditamento da denúncia pelo *Parquet*, na audiência realizada em 05/09/2014, onde se oportunizou aos réus prazo para manifestação, nos termos do art. 384, §2º, e seu recebimento em 16/09/2014, após rechaçadas as alegações de defesa, com audiência de instrução e julgamento prevista para o próximo dia 29/09/2014 (fls. 51/54), não há que se falar em vício a inquirir o processamento do feito de origem, já que, em princípio, foram resguardados na espécie os direitos ao contraditório e à ampla defesa do paciente.

Portanto, *em juízo de cognição sumária*, não antevejo razões plausíveis que justifiquem o sobrestamento do feito de origem e a suspensão da audiência iminente.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação, vindo, oportunamente, conclusos os autos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS N° 0023465-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023465-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : LILIANA HELENA DO ROSARIO MOMADE
ADVOGADO : RODRIGO FRANGO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008034620144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de LILIANA HELENA DO ROSÁRIO MOMADE, contra ato do Juízo da 5ª Vara Federal de Guarulhos/SP, objetivando a complementação do laudo pericial realizado nos autos da ação penal nº 0000803-46.2014.403.6119, em que se apura a prática do delito descrito no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006.

A impetrante alega que, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, a natureza e a quantidade da droga apreendida serão necessariamente consideradas na dosimetria da pena, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

Aduz que o princípio da individualização da pena permite que esta seja calculada mediante apuração da exata dimensão da ofensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), o que só seria possível com a verificação da natureza e quantidade da droga apreendida.

Sustenta a necessidade de realização de duas perícias técnicas com o fim de constatar a exata natureza e quantidade da substância apreendida, para verificação do maior ou menor potencial lesivo, além do número de doses em que o material poderia ser fracionado.

A impetrante aponta a nulidade da decisão que negou a complementação do laudo pericial, por ofensa ao princípio da ampla defesa.

Pede, liminarmente, a imediata complementação do laudo pericial, para que se constate o grau de pureza da substância apreendida (teor de cocaína). Ao final, requer a confirmação da liminar requerida e anulação da decisão ora guerreada, impedindo-se que a circunstância "quantidade da droga" seja utilizada na dosimetria da pena, até que a complementação do laudo seja juntada aos autos.

É o relatório. Decido.

Consta da denúncia que no dia 08 de fevereiro de 2014, a paciente Liliana Helena do Rosário Momade foi presa em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, tentando embarcar no voo AT 214, da Companhia Aérea Royal Maroc, com destino a Casablanca/Marrocos, transportando 5.948 (cinco mil, novecentos e quarenta e oito) gramas de massa líquida de cocaína, sem autorização legal ou regulamentar.

No âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Com efeito, a materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 37/37v), laudo preliminar de constatação (fls. 34/35), bem como pelo laudo pericial definitivo (fls.88/89).

Os exames realizados nas amostras descritas à fl. 88v apontaram resultado positivo para a substância cocaína, na forma de sal de cocaína, o que, por si só, afasta a alegação de ausência de informação sobre a concentração do entorpecente e sua capacidade de causar dependência física ou psíquica.

Com efeito, se não houvesse um grau de concentração relevante do alcalóide no material submetido a exame, por óbvio, o resultado não acusaria positivo para cocaína. Outrossim, para a comprovação da materialidade delitiva não há exigência legal de que o laudo pericial aponte o *grau de pureza* do material examinado, sendo suficiente a constatação de que se trata de substância proscrita elencada na Portaria SVS/MS nº 344/1998 da ANVISA, o que de fato foi atestado à fl. 89v.

Trata-se, portanto, de substância capaz de causar dependência física e/ou psíquica, transportada sem autorização legal ou regulamentar.

Ainda que se considere que a cocaína tenha sido misturada a outros elementos químicos, não houve alteração na natureza entorpecente da substância, razão pela qual fica afastado qualquer questionamento acerca da natureza da droga apreendida.

No tocante à quantidade da droga, o auto de apresentação e apreensão identificou a massa líquida total de 5.948 (cinco mil, novecentos e quarenta e oito) gramas, o que foi corroborado pelo laudo preliminar de constatação (fl. 34).

Portanto, os elementos de convicção trazidos aos autos demonstram a natureza e a quantidade da droga, de modo que não observo constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente *writ*.

Não se pode olvidar que a realização de perícia técnica complementar acarretaria o atraso desarrazoado da

instrução criminal, com claro prejuízo à paciente, que se encontra presa.

Consigno, por fim, que o artigo 400, §1º do Código de Processo Penal, prevê que ficará ao livre arbítrio do juiz o indeferimento de provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, razão pela qual não vislumbro nulidade nos autos por ofensa ao princípio da ampla defesa.

Com tais considerações, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 17 de setembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0023563-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023563-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE
PACIENTE : GUILHERME FERIANI
ADVOGADO : SP157561 MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE
IMPETRADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 1400570 DPF Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pela advogada Maria de Lourdes Pereira Jorge em favor de GUILHERME FERIANI, sócio da EBA - EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENAMENTO LTDA, contra ato de Procurador da República que, em 05/12/2013, requisitou a instauração do inquérito policial nº 0570/2014-1, com o objetivo de apurar a suposta prática do delito capitulado no art. 299 do Código Penal, cujo trancamento pretende por meio deste *writ*.

Alega a impetrante, em síntese, que não há justa causa para o inquérito em questão, por atipicidade formal e material dos fatos investigados, porque o paciente não teve a vontade de fraudar a demonstração contábil do exercício de 2012, apresentado à Receita Federal para fins de transformação da modalidade do REDEX (Recintos Especiais para Despacho Aduaneiro de Exportação), tanto assim que, ao ter ciência do vício contido no respectivo documento, contratou empresa de auditoria para saná-lo.

Sustenta, outrossim, que o documento citado não tinha potencialidade lesiva, não passando de mero erro plenamente escusável.

Liminarmente, requer a concessão da ordem, para sobrestar o andamento do inquérito policial nº 0570/2014-1, cancelando-se a sua oitiva designada para o dia 27/09/2014, com a concessão definitiva da ordem para seu trancamento.

É o relato do essencial. **Decido.**

Não procede a pretensão liminar da impetrante.

Conforme jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, cujo posicionamento adoto como razão de decidir em juízo provisório, o trancamento do inquérito policial via *habeas corpus* é medida excepcional e só tem cabimento quando os fatos nele veiculados não constituem *per se* justa causa para o seu prosseguimento.

Nesse sentido:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE FALSIFICAÇÃO DOCUMENTAL, ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INQUÉRITO POLICIAL. INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIA ORIGINAL OU CÓPIA AUTENTICADA DE DOCUMENTO DE VEÍCULO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. CONTEXTO FÁTICO QUE IMPOSSIBILITA O TRANCAMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INVESTIGATÓRIO EM RELAÇÃO AO CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO. I - O trancamento de inquérito policial pela via do habeas corpus, segundo pacífica jurisprudência desta Casa, constitui medida excepcional só admissível quando evidente a falta de justa causa para o seu prosseguimento, seja pela inexistência de indícios de autoria do delito, seja pela não comprovação de sua materialidade, seja ainda pela atipicidade da conduta do investigado. II - Os fatos relatados autorizam a investigação policial, nos termos em que realizada, sobretudo porque não apresentados os documentos originais do veículo alegadamente roubado, não configurando constrangimento ilegal o indiciamento do paciente. III - Ordem denegada.
(HC 90580, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24/04/2007, DJ 11/05/2007 PP-00081)

Na hipótese, o inquérito policial nº 0570/2014-1 volta-se a apurar a suposta prática do delito capitulado no art. 299 do Código Penal, porque segundo o *Parquet "sócios e/ou contadores [da EBA EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENAMENTO LTDA] teriam apresentado documentos contendo falsas informações à Secretaria da Receita Federal do Brasil, com o intuito de comprovar o atendimento aos requisitos indispensáveis à sua manutenção como recinto aduaneiro especial, em 14/04/2013"* (fls. 57).

Pois bem. A mera requisição de instauração de inquérito policial, diante de indícios de fraude na documentação apresentada pela sociedade em questão, conforme *Representação para Fins Penais da Receita Federal* (fls. 62/65), não implica *per se* qualquer constrangimento ilegal aos investigados, antes constitui dever funcional do Ministério Público assim proceder.

O que não se admite é que a investigação de eventual crime e sua autoria, a par de sua natureza inquisitorial, dê-se ao arrepio da lei e em afronta aos princípios constitucionais que resguardam a dignidade da pessoa humana (CF, art. 5º, incisos X, XI, XII, LIV e LVII), o que não se vê na espécie.

Nesse sentido:

Não constitui constrangimento ilegal a abertura de inquérito policial. (RHC 43638, HAHNEMANN GUIMARÃES, STF.)
INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL CONTRA DEPUTADO FEDERAL - ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO INVESTIGATÓRIA - INOCORRÊNCIA - SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO NÃO CARACTERIZADA - PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO QUE VISA À APURAÇÃO DE CONDUTA TÍPICA - POSSIBILIDADE - TESE DE NEGATIVA DE AUTÓRIA - EXAME DE PROVAS - IMPOSSIBILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO "HABEAS CORPUS" - PRETENDIDO TRANCAMENTO DO INQUÉRITO - PEDIDO INDEFERIDO. A SIMPLES APURAÇÃO DE FATO DELITUOSO NÃO CONSTITUI, SÓ POR SI, SITUAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. - A mera abertura de inquérito policial não caracteriza, só por si, situação configuradora de injusta ofensa ao "status libertatis" do indiciado, especialmente se o procedimento estatal da "informatio delicti", ainda que seguido do ato de formal indiciamento, houver sido instaurado com a finalidade de apurar conduta revestida de tipicidade penal. - A pesquisa da verdade real, quando conduzida de modo legítimo e compatível com o regime jurídico-constitucional das liberdades públicas, não traduz situação configuradora de dano irreparável aos direitos do indiciado. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS - MATÉRIA ESTRANHA AO "HABEAS CORPUS". - O reexame de fatos e de provas constitui matéria pré-excluída do âmbito estreito da via sumaríssima do processo de "habeas corpus". Precedentes. - O remédio constitucional do "habeas corpus" não se qualifica como meio processualmente idôneo para a indagação minuciosa da prova penal.

(HC 92348, CELSO DE MELLO, STF.)

Outrossim, as alegações de que o paciente não teria agido com dolo de fraudar a lei, tanto assim que teria corrigido o vício quando instado pela Receita Federal, e que a demonstração contábil viciada não tinha potencialidade lesiva, não constituem fundamentos plausíveis à suspensão do citado inquérito.

De um lado, porque a presente ação mandamental não se presta a analisar a existência ou não do elemento subjetivo do crime investigado. Como afirmado, havendo indícios de fraude na documentação ofertada pela empresa, é dever institucional do *Parquet* determinar sua investigação.

O fato de o paciente ter supostamente corrigido o vício constatado na documentação (fls. 40/45), após instado pela Receita Federal, também não afasta a suposta ocorrência do crime capitulado no art. 299 do Código Penal, de natureza formal.

Ademais, *se* o balanço patrimonial viciado entregue à Receita Federal tinha como objetivo permitir que a *EBA EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENAMENTO LTDA* continuasse na condição de recinto especial, fazendo prova de patrimônio líquido igual ou superior a R\$ 500.000,00, como se extrai de excerto da Representação para Fins Penais (fls. 62), não se pode em juízo preliminar afastar sua potencialidade lesiva, hábil a caracterizar o elemento subjetivo do tipo específico previsto no art. 299 ("*prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante*").

Por fim, não se constata também a presença do *periculum in mora* indispensável ao acolhimento da pretensão inicial deduzida, haja vista que o só fato da oitiva do paciente, designada para o dia 23/09/2014 (fls. 217), não gera constrangimento ilegal passível de correção pela via da presente ação mandamental, até porque é princípio do Estado Democrático de Direito que todos estão obrigados a colaborar com a aplicação da lei.

Logo, neste juízo de cognição sumária, entendo ausentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* na pretensão cautelar deduzida.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no **prazo de 5 (cinco) dias**.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, voltem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0023564-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023564-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE
PACIENTE : MARCELO MENDES

ADVOGADO : SP157561 MARIA DE LOURDES PEREIRA JORGE
IMPETRADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 1400570 DPF Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pela advogada Maria de Lourdes Pereira Jorge em favor de **MARCELO MENDES**, sócio da EBA - EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENAMENTO LTDA, contra ato de Procurador da República que, em 05/12/2013, requisitou a instauração do inquérito policial nº 0570/2014-1, com o objetivo de apurar a suposta prática do delito capitulado no art. 299 do Código Penal, cujo trancamento pretende por meio deste *writ*.

Alega a impetrante, em síntese, que o paciente não participa da gestão da empresa, sendo seu administrador e gerente o sócio Guilherme Feriani, logo não teve e nem poderia ter influência na elaboração do demonstrativo contábil do exercício de 2012, apresentado à Receita Federal para fins de transformação da modalidade do REDEX (Recintos Especiais para Despacho Aduaneiro de Exportação), e, portanto, não poderia estar vinculado à instauração do inquérito em questão.

Liminarmente, requer a concessão da ordem, para sobrestar o andamento do inquérito policial nº 0570/2014-1, cancelando-se a sua oitiva designada para o dia 27/09/2014, com a concessão definitiva da ordem para seu trancamento.

É o relato do essencial. **Decido.**

Não procede a pretensão liminar da impetrante.

Conforme jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, cujo posicionamento adoto como razão de decidir em juízo provisório, o trancamento do inquérito policial via *habeas corpus* é medida excepcional e só tem cabimento quando os fatos nele veiculados não constituem *per se* justa causa para o seu prosseguimento.

Nesse sentido:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE FALSIFICAÇÃO DOCUMENTAL, ESTELIONATO E FORMAÇÃO DE QUADRILHA. INQUÉRITO POLICIAL. INDICIAMENTO. INEXISTÊNCIA DE VIA ORIGINAL OU CÓPIA AUTENTICADA DE DOCUMENTO DE VEÍCULO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. INOCORRÊNCIA. CONTEXTO FÁTICO QUE IMPOSSIBILITA O TRANCAMENTO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO INVESTIGATÓRIO EM RELAÇÃO AO CRIME DE FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO. I - O trancamento de inquérito policial pela via do habeas corpus, segundo pacífica jurisprudência desta Casa, constitui medida excepcional só admissível quando evidente a falta de justa causa para o seu prosseguimento, seja pela inexistência de indícios de autoria do delito, seja pela não comprovação de sua materialidade, seja ainda pela atipicidade da conduta do investigado. II - Os fatos relatados autorizam a investigação policial, nos termos em que realizada, sobretudo porque não apresentados os documentos originais do veículo alegadamente roubado, não configurando constrangimento ilegal o indiciamento do paciente. III - Ordem denegada.
(HC 90580, 1ª Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 24/04/2007, DJ 11/05/2007 PP-00081)

Na hipótese, o inquérito policial nº 0570/2014-1 volta-se a apurar a suposta prática do delito capitulado no art. 299 do Código Penal, porque segundo o *Parquet* "sócios e/ou contadores [da EBA EMPRESA BRASILEIRA DE ARMAZENAMENTO LTDA] teriam apresentado documentos contendo falsas informações à Secretaria da Receita Federal do Brasil, com o intuito de comprovar o atendimento aos requisitos indispensáveis à sua manutenção como recinto aduaneiro especial, em 14/04/2013" (fls. 31).

Pois bem. A mera requisição de instauração de inquérito policial, diante de indícios de fraude na documentação apresentada pela sociedade em questão, conforme *Representação para Fins Penais da Receita Federal* (fls. 36/39), não implica *per se* qualquer constrangimento ilegal aos investigados, antes constitui dever funcional do

Ministério Público assim proceder.

O que não se admite é que a investigação de eventual crime e sua autoria, a par de sua natureza inquisitorial, dê-se ao arrepio da lei e em afronta aos princípios constitucionais que resguardam a dignidade da pessoa humana (CF, art. 5º, incisos X, XI, XII, LIV e LVII), o que não se vê na espécie.

Nesse sentido:

Não constitui constrangimento ilegal a abertura de inquérito policial. (RHC 43638, HAHNEMANN GUIMARÃES, STF.)

INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL CONTRA DEPUTADO FEDERAL - ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO INVESTIGATÓRIA - INOCORRÊNCIA - SITUAÇÃO DE INJUSTO CONSTRANGIMENTO NÃO CARACTERIZADA - PROCEDIMENTO INVESTIGATÓRIO QUE VISA À APURAÇÃO DE CONDUTA TÍPICA - POSSIBILIDADE - TESE DE NEGATIVA DE AUTORIA - EXAME DE PROVAS - IMPOSSIBILIDADE NA VIA SUMARÍSSIMA DO "HABEAS CORPUS" - PRETENDIDO TRANCAMENTO DO INQUÉRITO - PEDIDO INDEFERIDO. A SIMPLES APURAÇÃO DE FATO DELITUOSO NÃO CONSTITUI, SÓ POR SI, SITUAÇÃO DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. - A mera abertura de inquérito policial não caracteriza, só por si, situação configuradora de injusta ofensa ao "status libertatis" do indiciado, especialmente se o procedimento estatal da "informatio delicti", ainda que seguido do ato de formal indiciamento, houver sido instaurado com a finalidade de apurar conduta revestida de tipicidade penal. - A pesquisa da verdade real, quando conduzida de modo legítimo e compatível com o regime jurídico-constitucional das liberdades públicas, não traduz situação configuradora de dano irreparável aos direitos do indiciado. REEXAME DE FATOS E DE PROVAS - MATÉRIA ESTRANHA AO "HABEAS CORPUS". - O reexame de fatos e de provas constitui matéria pré-excluída do âmbito estreito da via sumaríssima do processo de "habeas corpus". Precedentes. - O remédio constitucional do "habeas corpus" não se qualifica como meio processualmente idôneo para a indagação minuciosa da prova penal. (HC 92348, CELSO DE MELLO, STF.)

Outrossim, a alegação de que o paciente Marcelo Mendes não teria ingerência na gestão da sociedade e, por isso, não poderia estar vinculado ao inquérito, *em princípio*, não constitui fundamento plausível à sua suspensão.

Em se tratando de ilícitos empresariais, a regra da limitação da responsabilidade à vista da integralização do capital social e cláusulas voluntárias sobre a sua administração cedem em face do interesse público na apuração e punição de eventuais crimes.

Nesse contexto, todos os sócios da pessoa jurídica devem ser investigados exatamente para se definir a autoria do ilícito tipificado no art. 299 do Código Penal.

Por fim, não se constata também a presença do *periculum in mora* indispensável ao acolhimento da pretensão inicial deduzida, haja vista que o só fato da oitiva do paciente, designada para o dia 23/09/2014, não gera constrangimento ilegal passível de correção pela via da presente ação mandamental, até porque é princípio do Estado Democrático de Direito que todos estão obrigados a colaborar com a aplicação da lei.

Logo, neste juízo de cognição sumária, entendo ausentes os requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* na pretensão cautelar deduzida.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

À UFOR, para que se retifique a autuação, alterando a rubrica do delito conforme o capitulado no *habeas corpus* (art. 299 do Código Penal).

Solicitem-se informações à autoridade impetrada, a serem prestadas no **prazo de 5 (cinco) dias**.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Após, voltem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0023615-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023615-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA
IMPETRANTE : NEIDE DA SILVA MARIA
: CLAUDIA APARECIDA DE MACEDO
PACIENTE : DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI
ADVOGADO : SP210462 CLAUDIA APARECIDA DE MACEDO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
CO-REU : RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI
: CARLOS DA SILVA CARNEIRO
: JOSE ADAO LIMA DA SILVA
: MARCIO PEREIRA PIO
No. ORIG. : 00045574120144036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelas advogadas Neide da Silva Maria e Cláudia Aparecida de Macedo em favor de **DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI** contra ato do Juiz Federal da 6ª Vara da Subseção Judiciária de Santos/SP, que decretou a prisão preventiva do paciente, nos autos nº 0004557-41.2014.403.6104, por suposto envolvimento em organização voltada à falsificação de moeda.

As impetrantes alegam, em síntese, não estarem presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal para a prisão preventiva do paciente, apenas supostas alusões de seu envolvimento no crime em questão.

Aduzem que como o paciente não sabia que contra si pesava uma denúncia, e tão logo soube manifestou-se nos autos, não há como afirmar que estava furtando-se ao cumprimento da lei.

Liminarmente, requerem a concessão da ordem, com a expedição de salvo-conduto em nome do paciente.

É o relato do essencial. DECIDO.

Não procede a pretensão liminar das impetrantes.

A prisão preventiva poderá ser decretada pelo juiz, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial, em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal (CPP, art. 311), como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria (CPP, art. 312, *caput*).

As hipóteses de cabimento da prisão preventiva estão elencadas no art. 313 do Código de Processo Penal. Todavia, segundo o art. 282, § 6º, desse Código, a prisão preventiva somente será determinada quando não for cabível a sua substituição por outra medida cautelar, dentre as previstas no art. 319 desse mesmo Código.

Essa é a nova sistemática da prisão preventiva, estabelecida pela Lei nº 12.403, de 04.05.2011.

Assim, como medida excepcional que é, a prisão preventiva está condicionada à presença concomitante do *fumus comissi delicti* e do *periculum libertatis*, consubstanciando-se aquele na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria ou de participação e, este, pela garantia da ordem pública, da ordem econômica, para conveniência da instrução criminal ou garantia de aplicação da lei penal.

A partir da vigência da Lei nº 12.403/2011, além da demonstração dos requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, também passa a ser necessária a demonstração da ineficácia ou da impossibilidade de aplicação de qualquer das medidas cautelares diversas da prisão (CPP, art. 282, § 6º).

Pois bem. No caso em exame, destaco da denúncia ofertada em face do paciente, recebida pelo juízo de origem em 22/07/2014 (fls. 36), imputando-lhe o cometimento dos tipos delitivos previstos nos arts. 288, 289 e 291, todos do Código Penal, os seguintes excertos (fls. 17/24):

(...) *no dia 30 de maio de 2014, por volta das 16:30h, em um galpão na Rua Cinthia Giusfrida, n. 731, na cidade de Praia Grande/SP*, (...) *"policiais civis, a partir de informações sobre a existência de uma gráfica clandestina que estaria manufaturando notas de real e dólar"*, (...) *"invadiram o local e surpreenderam os denunciados CARLOS DA SILVA CARNEIRO, JOSÉ ADÃO LIMA DA SILVA e MARCIO PEREIRA PIO trabalhando no corte de papéis"*.

"O denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI, por sua vez, estava chegando na gráfica clandestina e, ao deparar-se com a operação policial que ali estava ocorrendo, fugiu", sendo que *"um dos policiais que havia invadido o local o perseguiu e o deteu, retornando, após, ao local no qual o dinheiro falso era produzido"*.

(...)

"No momento da prisão em flagrante, o denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI confessou toda a prática criminosa, informando que foi contratado por DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI para dar acabamento e logística informática no trabalho de produção das notas falsas. Indicou que começaram fazendo notas e vinte e cem reais, no entanto, tendo em vista que as mencionadas notas não ficaram boas, resolveram fazer notas de cem dólares com o intuito de derramarem no evento da Copa do Mundo realizada no Brasil."

(...)

"O denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI confessou que o material destinava-se a falsificação do dinheiro e que a nota de cem reais também foi por ele confeccionada nesse esquema."

Em seu interrogatório (fls. 15/17), o denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI" (...) "[a]duziu que conheceu DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI em Praia Grande/SP (...) [que] lhe propôs falsificarem dinheiro, cabendo ao interrogado dar o acabamento nas notas falsas, fazendo o tratamento da imagem."

(...)

Afirmou que o papel destinado à confecção do dinheiro falso era trazido por DOUGLAS, o qual contratou um pessoal para cortar o papel e produzir os impressos no silkscreen."

Disse que a produção do dinheiro falso havia começado há mais ou menos uma semana e que não havia quantidade certa de notas falsas, iriam produzir até quando desse. Indicou, ainda, que a produção das notas falsas seriam feitas na gráfica clandestina, local dos fatos."

Quanto a participação de DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI, o denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI afirmou que foi DOUGLAS quem alugou a gráfica, que foi DOUGLAS que levou as máquinas para o local do fato, que foi DOUGLAS recrutou os funcionários que executariam a tarefa de corte de papéis, que todo o projeto foi arquitetado por DOUGLAS e que era DOUGLAS que comandava a equipe."

O denunciado RENATO COUTINHO DE REZENDE DOMINIQUELI apontou, ainda, que cada pessoa tinha sua tarefa no esquema e que os funcionários contratados sabiam da produção ilícita dos dólares americanos."

(...)

Já o denunciado DOUGLAS FRANCISCO VANDERLEI era o responsável por comandar a equipe. Segundo se extrai do IP, foi ele quem alugou o local, levou as máquinas para o local do fato, recrutou os funcionários que cortariam os papéis, bem como era o responsável por levar os papéis que seriam cortados aos contratados e fiscalizar o andamento dos trabalhos."

Nesse contexto, *em princípio*, entendo que há *indícios suficientes de participação* do paciente nos fatos narrados,

com possibilidade, ao menos em tese, de figurar como chefe do grupo, dirigindo a atividade dos demais agentes, o que *per se* atende a um dos requisitos previstos no art. 312 do CPP.

Por outro lado, conforme consta do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 08/09), o paciente evadiu-se do local dos fatos e encontra-se foragido, o que ensejou a representação por sua prisão preventiva, acolhida, com razão, pelo juízo de origem (fls. 25/28), após parecer favorável do *Parquet* (fls. 30/34).

Logo, tem-se assim por cumprido o segundo requisito cumulativo que viabiliza o decreto de prisão preventiva, nos termos da legislação processual, qual seja, a necessidade de se preservar a regularidade do trâmite processual do feito de origem, viabilizando sua adequada instrução probatória, e, em última *ratio*, a aplicação da lei penal, que se vêem ameaçados com a conduta manifesta do paciente de evadir-se do distrito da culpa.

O mero fato de ter juntado procuração nos autos (fls. 29), não constitui óbice à manutenção da decisão impugnada, haja vista que não implica que o paciente esteja à efetiva disposição da Justiça para colaborar com a instrução do feito e com aplicação da lei, em caso de eventual condenação.

Portanto, *prima facie*, entendo que não há *fumus boni iuris* na pretensão liminar deduzida, restando hígido, para todos os fins, o decreto prisional.

Posto isso, **INDEFIRO** o pedido de liminar.

Solicitem-se informações ao juízo impetrado, a serem prestadas no prazo de 5 (cinco) dias.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.
Após, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.
ALESSANDRO DIAFÉRIA
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3011/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006780-94.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.006780-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: JOSE ROBERTO FERNANDES e outro : SIBELI SILVEIRA FERNANDES
ADVOGADO	: SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
ADVOGADO	: NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A)	: CEREALISTA UBIRATA LTDA

DECISÃO
Vistos, nesta data.

Os embargantes José Roberto Fernandes e Sibeli Silveira Fernandes interpuseram apelação contra a sentença de fls. 149/165, pela qual o MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente/SP, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgou improcedente o pedido.

Em suas razões de apelação (fls. 189/209), os embargantes alegam, em apertada síntese, que não restaram configurados contra eles indícios de que agiram de maneira a burlar a lei e o Fisco e, portanto, não devem ser responsabilizados pelos débitos cobrados.

Pugnaram pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 214/216) subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não havia sido dissolvida de forma irregular.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, ou, que a empresa devedora tenha sido dissolvida de forma irregular, para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, da dissolução irregular da empresa para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente das 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte: Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 28/06/11, v.u., DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131; Agravo nº 2009.03.00.014812-0, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, 1ª Turma, j. 17/05/11, v.u., DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288.

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha: REsp 1201193, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/05/11, v.u., DJe 16/05/11. No caso dos autos, verifica-se que a Fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS concluiu que a situação encontrada na empresa representava a de "empregado sem registro" e, diante disso, apurado o débito sobre os pagamentos efetuados no período.

Deste modo, encontram-se presentes indícios no sentido de que os sócios administradores da empresa executada agiram com o intuito de burlar o Fisco, situação que fulmina na infração da lei aplicável à matéria e, por conseguinte, na possibilidade de responsabilização dos embargantes pelos débitos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação dos embargantes.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004869-10.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CASIMIRO JAIME ALFREDO SEPULVEDA MUNITA e outros
: JOSE SILVERIO SANTANA FILHO
: CARLOS ALBERTO RODRIGUES DA COSTA
: DEBORAH INES TEIXEIRA FAVARO
: CARLOS ANTONIO FRANCA SARTORI
: ARY PEREIRA JUNIOR

: EDUARDO LOBO LUSTOSA CABRAL
: GAIANE SABUNDJIAN
: AUGUSTA VIANA DA SILVA
: BARBARA PACI MAZZILLI
ADVOGADO : SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA
APELADO(A) : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN
PROCURADOR : MAURICIO MAIA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 276/280, proferida pelo Juízo da 14ª Vara Federal desta capital, que julgou procedentes os embargos opostos à execução e determinou o prosseguimento pelo valor de R\$ 504,35, atualizado até novembro de 2005.

Às razões acostadas às fls. 287/291 os embargados pleiteiam a reforma da sentença. Aduzem que a sentença recorrida incorreu em julgamento *ultra petita*, em razão de ter homologado os cálculos apresentados pela contadoria judicial, limitando a condenação ao valor da verba honorária. Dizem que a própria embargante reconhece expressamente como devido o valor de R\$ 17.731,47, sendo juridicamente incabível a fixação de um valor inferior a este, e que a condenação foi arbitrada em valor incompatível com a demanda, merecendo, no mínimo, sua redução a valores razoáveis.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à insurgência da União Federal, seu inconformismo procede em parte.

Compulsando os autos, verifica-se que houve divergência entre os cálculos apresentados pela embargante e pelos embargados, razão pela qual o juiz determinou a remessa dos autos ao contador judicial. A conclusão do *expert*, no entanto, foi no sentido de que não existem diferenças devidas a nenhum dos requerentes, uma vez que todos eles receberam reajuste superior aos 28,86%, quando reposicionados pela Lei 8.627/1993, partir de janeiro de 1993, calculando apenas o valor devido a título de sucumbência.

O Juízo de primeiro grau, por sua vez, acolheu a conclusão da contadoria judicial de ausência de valores a executar, bem como a conta apresentada pela embargante com relação aos honorários advocatícios, rejeitando a dívida informada pela autarquia, de R\$ 17.207,12.

De fato, havendo divergência entre as contas apresentadas pelo embargante e pelo embargado, o magistrado pode se valer de cálculos elaborados pelo auxiliar do Juízo, a fim de se evitar excesso de execução.

Outro não é o entendimento da Corte Superior, a teor do julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ENVIO DOS AUTOS AO CONTADOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora a sistemática de execução de título judicial por cálculo do contador tenha sido abolida desde a reforma promovida pela Lei 8.898/94, transferindo-se ao exequente o ônus de indicar através de memória discriminada de cálculo o valor da execução, manteve-se a possibilidade do julgador de, se assim entender necessário, valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do juízo para evitar excesso de execução, conforme previsão do art. 604, § 2º, do CPC, dispositivo que foi substituído pelo art. 475-B, § 3º do CPC (Lei 11.323/2005). Precedentes do STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-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 que no caso não ocorreu.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - AGRG/ARESP 196616 - DJE 06/11/2012 - REL. MAURO CAMPBELL - SEGUNDA TURMA)

Ocorre que, não obstante a conclusão do *expert* do Juízo de que não havia valores a executar, fato é que, intimada a se manifestar, a autarquia apenas discordou dos cálculos referentes aos honorários advocatícios, em nada dispondo quanto à conta apresentada por ela própria. Nesse ponto, entendo que o Juízo não poderia afastar os valores encontrados pela autarquia, eis que se tornaram incontroversos.

Dessa forma, é de ser reformada a r. sentença para acolher a conta apresentada pela embargante. Sucumbentes ambas as partes, determino a compensação dos honorários advocatícios.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação dos embargados. Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017720-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017720-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RENATO ALBUQUERQUE DE TOLEDO PIZA e outros
: PAULO TADEU MARQUES DE ALMEIDA
: MARIA CRISTINA IZZO CIMINO
ADVOGADO : SP172336 DARLAN BARROSO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233279 EVELISE PAFFETTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos contra a sentença de fls. 176/180, proferida pelo Juízo da 19ª Vara Federal desta capital, que julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar que os réus considerem o tempo de estágio probatório como sendo de dois anos, nos termos do artigo 20 da Lei 8.112/1990.

Às razões acostadas às fls. 185/193, os autores pleiteiam a reforma da sentença. Dizem que a progressão funcional não poderia ser concedida dentro do período de estágio probatório em razão da vedação do artigo 4º, § 3º, da MP 1.915/1999 e reedições, mas, ao final do período, os AFPS teriam direito às progressões para o padrão II da classe A e, imediatamente, para o padrão III dessa mesma classe, em função da contagem dos interstícios ocorridos durante o período do estágio probatório, que não foi vedado pela legislação.

A União Federal e o INSS, em seu recurso de fls. 198/218 e 227/234, respectivamente, aduzem que o prazo do estágio probatório, após a Emenda Constitucional 19/1998, é de três anos.

Recebidos os recursos, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório

DECIDO

Tendo em conta a necessidade de adequação do artigo 20 da Lei 8.112/1990, que sujeita o servidor ao estágio probatório de vinte e quatro meses, à norma contida no artigo 41 da Constituição Federal (com alteração trazida pela Emenda Constitucional 20/1998), que estabelece o prazo de três anos para se adquirir a estabilidade, pacificou-se o entendimento de que, não obstante tratar-se de institutos distintos, o prazo do estágio probatório passou a ser, após a entrada em vigor da norma constitucional referida, também o de três anos. Quanto à restrição imposta pela Lei 10.593/2002, em relação à progressão do servidor durante o estágio probatório, também é pacífica essa questão, cujo entendimento é no sentido de que a permissão trazida pela lei 11.457/2007 só pode ser aplicada a partir de sua vigência, em homenagem ao princípio *tempus regit actum*.

A corroborar esse entendimento, transcrevo os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. EC 19/98. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. LEI 10.593/2002. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. "O STJ sufragou o entendimento de que, após a Emenda Constitucional 19/98, o prazo do estágio probatório passou a ser de 3 anos, acompanhando a alteração para aquisição da estabilidade, não obstante tratar-se de institutos distintos" (AgRg no REsp 1.172.008/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maria Filho, Quinta Turma, DJe 7/4/2011).

2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, o direito a que a progressão funcional do servidor substituído se dê conforme os parâmetros ora perseguidos não pode ser concedido, uma vez que, quando completado o período de estágio probatório havia manifesta prescrição na Lei 10.593/2002 em sentido contrário, sendo certo que essa restrição só veio a ser abolida a partir da vigência da Lei 11.457/2007.

Precedentes: REsp 1.222.324/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 5/5/2011; REsp 1.120.190/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 27/4/2012.

3. *A Administração, por ser submissa ao princípio da legalidade, não pode levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa. Precedentes: REsp 1.229.833/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 12/5/2011; AgRg no REsp 1.231.752/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 11/4/2011.*

4. *No que toca ao dissídio jurisprudencial, a parte então recorrente, ora agravante, limitou-se a transcrever as ementas dos acórdãos paradigmas, sem fazer o necessário cotejo analítico com o acórdão recorrido.*

5. *Agravo regimental não provido."*

(STJ - AGRG/RESP 1253770 - DJe 27/05/2014 - REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO. ESTÁGIO PROBATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N.º 19/98. PERÍODO DE 03 (TRÊS) ANOS. ART. 4.º, § 3.º, DA LEI N.º 10.593/02. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI N.º 11.457/07. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRAÇÃO ADSTRITA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL DO SINDICATO DOS FISCALS DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DE SANTA CATARINA - SINDIFISP/SC. PREJUDICADO.

1. *Segundo a atual jurisprudência desta Corte, conquanto a estabilidade e o estágio probatório sejam institutos distintos, o prazo para esse último, após a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 19/98, também é de 03 (três) anos.*

2. *Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a progressão funcional ora pretendida não pode ser concedida, uma vez que, quando completado o período de estágio probatório havia manifesta prescrição na Lei n.º 10.593/02 em sentido contrário, sendo certo que essa restrição só veio a ser abolida a partir da vigência da Lei n.º 11.457/07.*

3. *A Administração, por ser submissa ao princípio da legalidade, não pode levar a termo interpretação extensiva ou restritiva de direitos, quando a lei assim não o dispuser de forma expressa.*

4. *Recurso especial da União conhecido e provido. Recurso especial do Sindicato dos Fiscais de Contribuições Previdenciárias de Santa Catarina - SINDIFISP/SC prejudicado."*

(STJ - RESP 1120190 - DJE 27/04/2012 - REL. MIN. LAURITA VAZ - QUINTA TURMA)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO. ESTÁGIO PROBATÓRIO E ESTABILIDADE. EC N. 19/98. OBSERVÂNCIA DO PRAZO DE TRÊS ANOS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. LEI VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. LEI. 10.593/2002. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. *A violação do artigo 535 do CPC não se efetivou no caso dos autos, uma vez que não se vislumbra omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido capaz de tornar nula a decisão impugnada no especial. A Corte de origem apreciou a demanda de modo suficiente, havendo se pronunciado acerca de todas as questões relevantes. É cediço que, quando o Tribunal a quo se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, não cabe falar em ofensa dos dispositivos legais.*

2. *A jurisprudência desta Corte Superior, bem como a do Supremo Tribunal Federal, entende que, embora tratem-se de institutos diversos, porém correlatos, o estágio probatório e a estabilidade devem observar o mesmo prazo de cumprimento, qual seja, três anos, estabelecido com a alteração do artigo 41 da CR/88, dada pela EC n. 19/98. A matéria já foi objeto de debate pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

3. *Levando em consideração que o ingresso do servidor ocorreu em fevereiro de 2003 (fl. 6 e-STJ), para fins de progressão funcional vigorava o disposto no artigo 4º, § 3º, da Lei n. 10.593/2002. Da leitura do dispositivo, ficou estabelecido que a progressão funcional do servidor estaria sujeita a aprovação no estágio probatório no cargo ocupado, fazendo jus, a partir deste momento, a progressão para o padrão imediatamente superior da classe inicial. A alteração do dispositivo somente foi efetivada pela Lei n. 11.457 em 2007, porém, inaplicável na espécie, conforme exarada pela Corte de origem, em respeito ao princípio do tempus regit actum.*

4. *O entendimento consolidado neste Tribunal é no sentido de que a majoração do valor relativo aos honorários advocatícios, consubstanciada na tese de que houve condenação em valor irrisório, requer a apreciação dos critérios descritos no art. 20, § 3º, do CPC. Dessa forma, a fixação de percentual de honorários advocatícios não é possível em sede especial, por quaisquer das alíneas do permissivo constitucional, porquanto implica incursão ao suporte fático-probatório carreado aos autos, o que é vedado pela Súmula n. 7/STJ.*

5. *Recurso especial do Sindicato dos Fiscais de Contribuições Previdenciárias de Santa Catarina - SINDIFISP/SC parcialmente conhecido, e nesta parte, não provido. Recurso especial da União parcialmente provido."*

(STJ - RESP 1222324 - DJE 05/05/2011 - REL. MIN. MAURO CAMPBELL - SEGUNDA TURMA)

Consigno, por outro lado, a posição do Pretório Excelso sobre o tema:

"Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Servidor Público. Estabilidade e estágio probatório. Prazo comum de três anos. Inteligência do art. 41 da Constituição Federal, com a redação conferida pela EC 19/98. Precedentes. 1. O Plenário da Corte, no julgamento da STA nº 269/DF-AgR, Relator

o Ministro Gilmar Mendes, firmou orientação no sentido de que, embora distintos, são vinculados os institutos da estabilidade e do estágio probatório, devendo-se aplicar a ambos o prazo comum de três anos fixado no caput do art. 41 da Constituição Federal, alterado pela Emenda Constitucional nº 19/98. 2. Agravo regimental não provido.

(STF - ARE/AGR 800614 - DJE 18/08/2014 - REL. Min. DIAS TOFFOLI - PRIMEIRA TURMA)

Por conseguinte, é de ser reformada a r. sentença para julgar improcedente o pedido dos autores, condenando-os ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo, a teor do artigo 20, § 4º, do CPC, em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação dos autores e dou provimento à apelação da União Federal e do INSS e à remessa oficial. Cumpridas as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-23.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RITA DE CASSIA OLIVEIRA DA FONSECA
ADVOGADO : SP173835 LEANDRO TEIXEIRA SANTOS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00038072320064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL em face da r. sentença de fls. 102/106 que julgou extinta a ação de execução, nos termos do artigo 267, VI do CPC, por falta de interesse de agir na modalidade inadequação da via eleita.

Em suas razões de recurso, às fls.111/114, a recorrente sustenta que não pode "se valer dos dispositivos contidos na Lei nº 6.830/80 para executar a dívida tratada nesses autos. Trata-se aqui de execução fundada em Termo de Reconhecimento de Dívida firmada pela Executada, dívida esta proveniente de saques indevidos de créditos do Exército Brasileiro, depositados na conta bancária do pai da executada, Waldemir Fonseca, falecido em 03/08/2004."

Assevera também que o Termo de Reconhecimento de Dívida, documento apresentado como título, tem todos os requisitos necessários ao processo executório, razão pela qual lhe confere legitimidade e interesse em executar os créditos desviados ilegalmente pela executada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve Relatório.

DECIDO.

A ação executiva extrajudicial foi proposta pela União Federal aduzindo que a executada sacou indevidamente créditos feitos pelo Exército Brasileiro em conta de seu genitor falecido, que era pensionista de sua esposa, ex-agente administrativo. Que convocada pela OM 12ª BDA INF L (AMV), a requerida subscreveu o Termo de Reconhecimento de Dívida comprometendo-se a pagar 08 (oito parcelas), das quais não quitou nenhuma.

Posto isto, a exequente tornou-se credora da executada, em R\$ 1.173,80, valor que atualizado para junho de 2006, importa no montante de R\$ 1.451,13.

As peças do processo administrativo instaurado para apuração dos fatos revelam a existência de saques realizados na conta do pai da recorrida após o seu óbito, que teria ocorrido em 03 de agosto de 2004.

Há informação nos autos que os saques ocorreram no início do mês de setembro de 2004, totalizando o valor de R\$ 1.173,80 (um mil cento e setenta e três reais e oitenta centavos).

A r. sentença de fls. 102/106, está assim fundada:

"(...)

A presente execução não pode prosseguir.

Estabelece o artigo 580 do Código de Processo Civil, como requisitos necessários a qualquer execução, o inadimplemento de obrigação líquida, certa e exigível, consubstanciada em título executivo.

Analizando os autos, constata-se que a pretensão executória deduzida pela União encontra-se estribada em termo de reconhecimento de dívida (cópia a fls. 26), sob a alegação de que tal documento seria público e, portanto, hábil a embasar a execução em tela (fls. 98).

Neste específico ponto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa, proclamando que o termo de confissão de dívida é título executivo extrajudicial desde que preenchidos os requisitos estabelecidos pela lei (artigo 585, inc. II, do CPC), especificamente a aposição da assinatura do devedor e a subscrição por duas testemunhas (v.g., AEERSP 200600384522).

No entanto, tenho que a questão versada nestes autos transpõe a mera discussão sobre a natureza jurídica do documento apresentado para fins de execução.

Isto porque o que almeja a União é a restituição, aos cofres públicos, dos valores que a título de pensão civil foram indevidamente sacados pela filha de pensionista falecido (ora executada), sendo imperioso concluir que o instrumento adequado para veicular tal pretensão é a execução fiscal.

Deveras, o artigo 39, §2º da lei nº 4.320/64 define o ressarcimento pretendido pela parte autora como um crédito da Fazenda Pública de natureza não tributária. In verbis:

Art. 39. Os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não-tributária, serão escriturados como receita do exercício em que forem arrecadados, nas respectivas rubricas orçamentárias.

...

*§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, multas 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 decorrente de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais (grifo nosso).*

Portanto, tratando-se de cobrança de crédito de natureza não tributária, não é viável a propositura de mera execução de título extrajudicial perante o Juízo Cível Comum, pela sistemática do Código de Processo Civil. Na verdade, o crédito apurado administrativamente em favor do Fisco deveria ser inscrito em dívida ativa da União, nos termos do artigo 2º da Lei nº 6.830/80, para que fosse executado judicialmente, por meio de execução fiscal:

*Art. 1º - **A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias será regida por esta Lei e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.***
*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 artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

§3º - A inscrição, que se constitui no ato de controle administrativo da legalidade, será feita pelo órgão competente para apurar a liquidez e certeza do crédito e suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo.

§4º - A Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

...

(grifos nossos)

O que se vê, portanto, é que, dado os atributos da presunção de certeza e legitimidade dos atos administrativos, a Fazenda Pública pode constituir unilateralmente seus próprios créditos, extraindo, após, CDA (certidão de dívida ativa), com o que embasará sua execução fiscal. A Fazenda Pública somente necessita da tutela do Poder Judiciário para a satisfação do seu crédito, via execução fiscal. Destarte, tratando-se de crédito da Fazenda Pública, o regramento processual a ser observado é o da Lei nº 6.830/80.

O ajuizamento da presente execução, portanto, ofende o devido processo legal, por não lançar mão do executivo fiscal, ao mesmo tempo em que torna a União, neste feito, carecedora da ação, pela falta de interesse de agir.

*Por conseguinte, **JULGO EXTINTO O FEITO**, nos termos do artigo 267, VI do CPC, por falta de interesse de agir na modalidade inadequação da via eleita.*

*Condene a União Federal ao pagamento das despesas da executada, atualizadas desde o desembolso.
Condene a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do §4º do art. 20 do CPC.
Custas na forma da lei." - fls. 103/106.*

A r. sentença que julgou extinto o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, deve ser mantida, embora por fundamento diverso.

Dispõe o artigo 580 do Código de Processo Civil, que "A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo."

E nos dizeres do artigo 585, inciso II, do Código de Processo Civil:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

II - A escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor, o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendada pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores."

No caso em apreço, a recorrente alega que o Termo de Reconhecimento de Dívida de fl. 26 (cópia) "*encontra todos os requisitos necessários ao processo executório*".

Esse documento foi subscrito somente pela devedora, ausentes, pois, as assinaturas das duas testemunhas, a que se refere o dispositivo legal transcrito.

Remansoso o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o termo de confissão de dívida só é título extrajudicial se preenchidos os requisitos do artigo 585, inciso II, do Código de Processo Civil:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONFIGURAÇÃO. SÚMULA 300/STJ. MATÉRIA DE DIREITO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 07/STJ. OCORRÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AFASTAMENTO DA SÚMULA 211/STJ. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não incide a Súmula 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto.

2. Se a matéria objeto de insurgência no recurso especial foi devidamente prequestionada, ainda que implicitamente, não há falar em aplicação da Súmula 211 do STJ.

*3. **Esta Corte Superior consagrou o entendimento de que o termo de confissão de dívida, desde que preenchidos os requisitos do artigo 585, II, do CPC (assinatura do devedor e de duas testemunhas), é título executivo extrajudicial, sendo irrelevante ter ocorrido ou não a novação, podendo, desse modo, embasar a execução, dada a liquidez, certeza e exigibilidade do instrumento. Aplicação da Súmula 300 do STJ.**" (g.n.)*

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag 927128/SP, AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2007/0167248-7, Relator Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, Julgamento: 07/12/2010, v.u., DJe 17/12/2010)

Todavia, independentemente da discussão, se na situação em tela o Termo de Reconhecimento de Dívida é documento público ou particular, imperioso se faz o ajuizamento de uma ação própria pela Fazenda Pública, por meio de um processo de conhecimento, buscando a formação de um título executivo judicial, sob o crivo dos princípios do contraditório e da ampla defesa.

O Termo de Reconhecimento de Dívida de fl. 26, subscrita somente pela autora, tem como data **14 de junho de 2005**. Já o ato de instauração do procedimento administrativo se deu pela Portaria nº 032/05-Sect, de **07 de dezembro de 2005**.

Vale destacar que o processo administrativo foi instaurado para apurar **os motivos pelos quais a recorrida não efetuou o recolhimento ao erário público**.

Denota-se também do Termo de Reconhecimento de Dívida, que a filha do "de cujus", RITA DE CÁSSIA OLIVEIRA DA FONSECA (recorrida) declara que "*reconheço a responsabilidade pelo prejuízo causado à Fazenda Nacional originário de IPM, Conforme Port nº 018-Sect, de 23 de Maio 05, do Cmdo da 12ª Bda Inf L (Amv).*"

Entretanto, chama a atenção o fato de que quando lavrado o Termo de Confissão de Dívida, em **14 de junho de 2005**, sequer o IPM (Inquérito Policial Militar) que embasa o documento, **havia se ultimado**, pois o Relatório de fls. 12/13 é de **21 de junho de 2005** e a Solução de Inquérito Policial Militar remonta a **15 de julho de 2005** (fl. 14).

Assim sendo, há dúvidas se a obrigação é certa, líquida e exigível em relação a recorrida à época da lavratura do

Termo de Confissão de Dívida, que dá suporte ao ajuizamento da ação de execução extrajudicial. A jurisprudência pátria, por sua vez, firmou posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.
Confira-se:

"Processo

AREsp 094493

Relator(a)

Ministro BENEDITO GONÇALVES

Data da Publicação

13/02/2012

Decisão

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 94.493-AM (2011/0290571-6)

RELATOR: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES

AGRAVANTE: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO: PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PFG

AGRAVADO: ANA PAULA DE MOURA

ADVOGADO: SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO

TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA

DA SÚMULA 83/STJ.

AGRAVO NÃO PROVIDO.

DECISÃO

Trata-se de agravo em recurso especial interposto pelo INSS contra decisão que, ao inadmitir a subida do recurso especial, aplicou a Súmula 83/STJ.

O acórdão recorrido está assim ementado (fl. 70):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1. A execução fiscal não é a via adequada para a cobrança de "dívida de natureza não-previdenciária - de origem fraudulenta para a cobrança de "dívida de natureza não-previdenciária - de origem fraudulenta", uma vez que a dívida tributária já nasce certa e líquida, pois o seu lançamento pressupõe certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos originários de responsabilidade civil que somente recebem tais atributo, "após acerto amigável ou judicial" (REsp n. 867.718/PR).

2. A dívida ora discutida também não se insere no conceito de dívida não-tributária (art. 1º da Lei 6830/80), pois nestes casos, mesmo sendo créditos não-tributários, devem ser certos e líquidos. Na hipótese vertente, o crédito é proveniente de responsabilidade civil, o que afasta a certeza e liquidez do título, uma vez que ainda há necessidade de dilação probatória, assegurando ao suposto responsável o direito à ampla defesa e ao contraditório.

3. Precedentes do STJ e desta Corte: REsp 867718, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJE de 04/02/2009; REsp n. 440540/SC, Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 01/12/2003, p. 262; REsp 439565/PR, Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 11/11/2002; AC 200532000027970, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 de 30.4.2009, p. 706.

4. Cabimento, na hipótese, da remessa oficial, nos termos do §2º do art. 475 do CPC, tendo em vista que o valor executado é superior a 60 salários mínimos.

5. Apelação e remessa oficial, tida como interposta, não providas.

O recurso especial da Autarquia foi interposto com fulcro no art. 105, III, "a", da CF, onde se alegou violação dos arts. 1º e 2º da LEF; e 39, §2º, da Lei 4.320/64. Afirma que há necessidade de reforma do acórdão recorrido para consolidar a legitimidade da cobrança por meio do título executivo extrajudicial.

Sem contrarrazões (fl. 99).

O agravante argumenta que os requisitos de admissibilidade do agravo de instrumento foram preenchidos e que não há falar na incidência da Súmula 83/STJ, pois a matéria tratada nos presentes autos não está pacificada.

Sem contraminuta.

É o relatório. Passo a decidir.

Entendo por irretocável o decisum proferido.

Conforme delimitado pelo Tribunal de origem, a dívida cobrada na presente execução fiscal originou-se de recebimento indevido de benefícios previdenciário.

A Corte local entendeu que é necessário o prévio processo de conhecimento para a cobrança de dívida decorrente do recebimento indevido de benefício previdenciário, assegurado o contraditório e a ampla defesa. Visando desconstituir o acórdão recorrido, o INSS argumenta que, mesmo nos casos de débitos não tributários, não é necessário o prévio processo de conhecimento, pois o beneficiário foi notificado da decisão que cancelou o benefício.

Verifica-se que a pretensão recursal é contrária à jurisprudência do STJ no sentido de que os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. Sobre o assunto, confirmam-se os precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

1. Insurge-se o INSS contra acórdão que manteve extinta a execução fiscal fundada em Certidão de Dívida Ativa para restituição de valores referentes a benefícios previdenciários concedidos mediante suposta fraude, por não se incluir no conceito de dívida ativa não tributária.

2. Conforme dispõem os arts. 2º e 3º da Lei n. 6.830/80, e 39, §2º, da Lei n. 4.320/64, o conceito de dívida ativa envolve apenas os créditos certos e líquidos. Assim, tanto a dívida ativa tributária como a não tributária requer o preenchimento desses requisitos.

3. No caso dos autos, cuida-se de um suposto crédito decorrente de ato ilícito (fraude). Trata-se de um nítido caso de responsabilidade civil, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não tributária por falta do requisito da certeza.

4. Necessidade de uma ação própria para formação de um título executivo.

Recurso especial improvido.

(REsp 1172126/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 25/10/2010).

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO MEDIANTE SUPOSTA FRAUDE. INDENIZAÇÃO DECORRENTE DE ATO ILÍCITO. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA PARA FORMAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO. PRECEDENTES: RESP. 440.540/SC, RESP. 414.916/PR, RESP. 439.565/PR.

RECURSO DESPROVIDO (REsp. nº 867.718-PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008).

PROCESSUAL - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA - TÍTULO EXECUTIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL - CRIAÇÃO UNILATERAL DO TÍTULO - IMPOSSIBILIDADE -NECESSIDADE DE PROCESSO JUDICIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - RECEBIMENTO.

1. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o lançamento gera presunção de certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos oriundos de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, após acerto amigável ou judicial.

2. Os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos assentados em títulos executivos. Há créditos carentes de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução.

3. Crédito proveniente de responsabilidade civil não reconhecida pelo suposto responsável não integra a chamada dívida ativa, nem autoriza execução fiscal. O Estado, em tal caso, deve exercer, contra o suposto responsável civil, ação condenatória, em que poderá obter o título executivo.

4. É nula a execução fiscal por dívida proveniente de responsabilidade civil, aparelhada assentada em títulos (REsp nº 440.540-SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. Acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob o fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder, solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. In casu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício), apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o

contraditório e a ampla defesa.

6. Recurso não provido.

(REsp 414916/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 20/05/2002.

Diante do exposto, nego provimento ao agravo em recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 08 de fevereiro de 2012.

Ministro BENEDITO GONÇALVES

Relator"

"PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRETENSÃO DA FAZENDA DE COBRAR, VIA EXECUÇÃO, VALORES QUE TERIA PAGO INDEVIDAMENTE EM RAZÃO DE PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO UNILATERAL. NECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE PROCEDIMENTO JUDICIAL PRÓPRIO. GARANTIAS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. A jurisprudência pátria é pacífica quanto ao entendimento de que, para a cobrança de valores provenientes do erário público, supostamente recebidos de forma ilícita, não se pode prescindir, em respeito às garantias do contraditório e da ampla defesa, da instauração de procedimento judicial próprio para a constituição do título executivo. 2. É que, nestes casos, a dívida cobrada há de guardar relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público e deve ter sua origem decorrente de lei, do contrato ou de previsão regulamentar. 3. Se a Fazenda tem por pretensão o ressarcimento de eventuais prejuízos decorrentes de suposto recebimento indevido de valores depositados a título de pensão, deve se valer, consoante já mencionado, da via ordinária judicial, com vistas a possibilitar a constituição válida do título executivo por meio regular processo de conhecimento. 4. Ademais, o parágrafo 2º do art. 39 da Lei nº 4.320/64, quando trata dos débitos não passíveis de inscrição em dívida, excepciona, claramente, os valores decorrentes de "indenizações" e restituições". 5. Portanto, correta a sentença que extinguiu o processo e determinou o cancelamento da CDA. 6. Apelo improvido"

(TRF5, AC 0010205250114058311, Relator Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, Segunda Turma, Decisão: 10/12/2003, v.u., DJE: 12/12/2013, Página: 294)

Com tais considerações, com supedâneo 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, 01 de setembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000812-74.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000812-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SALVATORE PETRUSO SUPERMERCADO DO PAPAÍ LTDA e outro
: SALVATORE PETRUSO espolio
ADVOGADO : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA GIUSEPPA DI SALVO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : BERNARDO PETRUSO e outros
: BENEDETTO PETRUSO
: GIUSEPPE PETRUSO
: ANTONINO PETRUSO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Bragança Paulista/SP que julgou improcedentes os embargos à execução, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Sem honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, o INSS alega, em síntese, que deve ser reformada a sentença na parte que deixou de condenar o apelado em honorários advocatícios. Argumenta, ainda, que a Certidão de Dívida ativa acostada aos autos demonstra que o apelante não incluiu os honorários advocatícios no título executivo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Merece provimento o inconformismo do apelante, porquanto o Superior Tribunal de Justiça, em diversos precedentes, consolidou o entendimento de que o encargo legal de 20% (vinte por cento), previsto no art. 1º do Decreto-Lei nº 1.025/69 e legislação posterior, não se confunde com a condenação da parte vencida em honorários advocatícios, mas apenas a substitui nas execuções da Dívida Ativa da União e respectivos embargos do devedor, quando julgados improcedentes ou mesmo parcialmente procedentes. A respeito: EREsp nº 448.115/PR, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 9.11.2005; AgRg no REsp nº 1.240.428/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.03.2012; AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP, Rel. Min. Ari Pargendler, Corte Especial, DJe 08.03.2010.

Portanto, tratando-se de débitos inscritos em Dívida Ativa do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS antes de 1º de maio de 2007, que migraram para a Dívida Ativa da União em 1º de abril de 2008, por força do disposto no art. 16, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.457/2007, permanece a incidência da verba honorária fixada em juízo. A respeito, transcrevo julgado deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL: EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REFIS. ADESÃO APÓS SENTENÇA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 269, INCISO V, DO CPC. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A adesão da embargante ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS implica, de forma irrefutável, na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, porquanto confessada voluntariamente, ainda que em nível administrativo, a real e incontestável existência do crédito tributário excutido, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei nº 9.964/2000, ensejando a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC. Ainda que seja ato extraprocessual, a adesão ao REFIS consiste em manifestação de vontade expressa pela confissão da dívida, ato incompatível com a subsistência da ação de embargos ou do recurso interposto pela parte embargante. Precedentes desta Corte Regional e da 2ª Turma do Eg. STJ.

II - Noticiado nos autos que a executada/embargante aderiu ao programa REFIS, a manifestação da embargante, mesmo que pretenda apenas a suspensão do processo ou a desistência da ação, deve ser considerada como renúncia ao direito sobre que se funda a ação, pois esta é condição da sua inclusão no REFIS já manifestada administrativamente.

III - Cabível a condenação da embargante em honorários advocatícios, em face da extinção dos embargos à execução fiscal pela adesão ao REFIS, considerando que o INSS exequente não se beneficia do encargo previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, devendo ser fixados no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito consolidado (artigo 26 do Código de Processo Civil; artigo 5º, § 3º, da Lei nº 10.189/2001).

IV - Ocorrendo a adesão ao REFIS na fase recursal dos embargos, extingue-se o processo incidental dos embargos à execução fiscal com exame de mérito, condenando-se a embargante em verba de sucumbência, restando prejudicada a apelação interposta pela mesma. (AC 0069730-55.2000.4.03.9999, Segunda Turma, Rel.

Des. Federal Cecilia Mello, DJU 07/12/2006)

Portanto, a sentença deve ser reformada na parte em que deixou de condenar a embargante em verba honorária, ainda que esta tenha desistido do recurso interposto por força de adesão ao parcelamento REFIS (fls. 202).

Fixo, assim, honorários advocatícios em favor da embargada no percentual de 1% (um por cento) do valor do débito atualizado (R\$ 727.705,23, em outubro de 2004), em atenção aos critérios previstos no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar a embargante em verba honorária, na forma acima explicitada.

À UFOR para retificação da autuação, para que se faça constar como apelante apenas a União Federal (Fazenda Nacional), considerando a desistência do recurso da embargante.

Após, publique-se e intimem-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2014.

ALESSANDRO DIAFÉRIA

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000761-55.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000761-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: HENRIQUE PEREIRA DO AMARAL
ADVOGADO	: SP150605 CARLOS GIOVANNI MACHADO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença de fls. 110/114, proferida pelo Juízo da 3ª Vara Federal de São José dos Campos - SP, que julgou procedente o pedido para invalidar a Portaria DIRAP 3.577/4PC, de 19/09/1996, com o restabelecimento dos proventos do autor, no valor por ele percebido antes da retificação. Às razões acostadas às fls. 131/139 a União Federal pleiteia a reforma da sentença. Alega a aplicação do princípio da autotutela, pelo qual a Administração deve rever seus próprios atos, inclusive para alcançar aspectos da legalidade.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à insurgência da União Federal, seu inconformismo não procede.

Decorre da norma inserta no artigo 114 da Lei 8.112/90, bem como do artigo 53 da Lei 9.784/99, que a Administração deve anular a qualquer tempo seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressaltando-se aqueles dos quais decorram efeitos favoráveis para os destinatários, salvo comprovação de má-fé. No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento (§ 1º). Compulsando os autos, vê-se que o autor passou à inatividade em março de 1968 (fls. 57), percebendo seus proventos com o cálculo supostamente incorreto logo após a publicação da portaria que a concedeu. Se

aplicássemos ao presente caso (casos pretéritos) a disposição constante do artigo 54, § 1º, da Lei 9.784/99, a Administração poderia rever o ato de aposentadoria do autor a qualquer tempo.

No entanto, a partir do julgamento do MS 9.112 (DJ 14/11/2005 - Rel. Min. Eliana Calmon - Corte Especial) a orientação jurisprudencial firmou-se no sentido de que **"a vigência do dispositivo, dentro da lógica interpretativa, tem início a partir da publicação da lei, não sendo possível retroagir a norma para limitar a Administração em relação ao passado."** Nesse ponto, caso o ato tenha sido praticado antes da edição da Lei 9.784/99, a Administração terá o prazo quinquenal a contar da vigência da norma; caso praticado após sua edição, o prazo quinquenal contar-se-á da prática do ato, sob pena de decadência, salvo comprovada má-fé.

Confira-se, por oportuno, julgados que portam esse entendimento:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. ATO ADMINISTRATIVO - ANULAÇÃO - DECADÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do MS 9.112/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, ao interpretar o art. 54 da Lei n. 9.784/99, consagrou entendimento de que, "caso o ato acoimado de ilegalidade tenha sido praticado antes da promulgação da Lei n.º 9.784/99, a Administração tem o prazo de cinco anos a contar da vigência da aludida norma para anulá-lo; caso tenha sido praticado após a edição da mencionada lei, o prazo quinquenal da Administração contar-se-á da prática do ato tido por ilegal, sob pena de decadência, salvo comprovada má-fé". (AgRg REsp 1.188.787/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 27/6/12).

2. Mostra-se de rigor o reconhecimento da decadência administrativa, uma vez que o cancelamento do ato de aposentadoria da parte agravada foi realizada em março de 2005 (fl. 197e), quando já ultrapassados os cinco anos do início da vigência da Lei 9.784/99.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ - AGRG 1358869 - DJE 11/03/2013 - REL. MIN. ARNALDO ESTEVE - 1ª TURMA)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE ATO DE ENQUADRAMENTO. SERVIDOR INATIVO. PRAZO DECADENCIAL. VIGÊNCIA DA LEI N. 9.784/99. SUSPENSÃO. INTERRUÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. O Superior Tribunal de Justiça, acompanhando orientação do Supremo Tribunal Federal, firmou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a Administração rever o ato de aposentadoria somente tem início com a manifestação do Tribunal de Contas, pois o referido ato administrativo é complexo, exigindo-se a manifestação de vontade de órgãos distintos para se aperfeiçoar. No entanto, o caso dos autos revela que o prazo decadencial refere-se à anulação de ato de retificação de enquadramento.

2. O prazo decadencial do art. 54 da Lei n. 9.784/1999 afasta a incidência dos arts. 190 do Código Civil e 219 do CPC. Neste caso, o art. 207 do CC, o qual prevê que, inexistente legislação expressa em sentido contrário - não prevista na Lei 9.784/99 - não se aplicam à decadência as normas que impedem, suspendem ou interrompem a prescrição.

3. In casu, a ciência do ato de revisão de enquadramento se deu em 7.3.2005, ou seja, em data anterior à edição da Lei n. 9.784/99, portanto, a contagem do prazo iniciou-se com a entrada em vigor da referida norma, consoante já decidiu a Corte Especial no MS 9.112/DF.

4. Agravo regimental improvido."

(STJ - AGRG/ARESP 2012/0019319-6 - DJE 19/02/2013 - REL. MIN. HUMBERTO MARTINS - 2ª TURMA)

Portanto, no caso em apreciação, correto o Juízo de primeiro grau que reconheceu a decadência aventada, vez que a apuração da irregularidade se deu dezembro de 2006, em prazo superior ao da norma comentada.

Com relação às parcelas atrasadas, juros e correção monetária, igualmente sem reparos a fazer no ato judicial combatido.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial. Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31558/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004852-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004852-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIANA JOSEFA MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00224-5 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

A representação processual do polo ativo deverá ser efetuada mediante procuração lavrada por instrumento público, consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.^a Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10^a ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Prazo: 20 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026890-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026890-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00097-2 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

A representação processual do polo ativo deverá ser efetuada mediante procuração lavrada por instrumento público, consoante o pacífico entendimento pretoriano (cf. Ac. unân. da 1.^a Cam. do TJSC de 7/3/1985, na Apel. 21.650; rel. des. João Martins; *in* "Código de Processo Civil Anotado" de Humberto Theodoro Júnior, 10^a ed., editora Forense, Rio de Janeiro, 2007, p. 44). Prazo: 20 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038629-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO BENEDITO DE PAIVA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 11.00.00137-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Fls. 142 e ss. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021765-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021765-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIRCE ADARIO RUYS
ADVOGADO : SP263006 FABIO JOSE GARCIA RAMOS GIMENES
No. ORIG. : 13.00.00008-5 4 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 93 e ss. Como não há proposta de acordo, remetam-se os autos ao gabinete de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012339-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012339-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CAJUCI MARCONDES
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS
No. ORIG. : 09.00.00084-6 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Diante das patologias psiquiátricas descritas no libelo (fls. 4), antes da homologação, é mister que o Ministério Público Federal se manifeste sobre o acordo a ser celebrado entre as partes (fls. 197 a 199).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000859-96.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDELICE DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP146186 KLEBER LOPES DE AMORIM e outro
APELADO(A) : SIDNEI EVARISTO MARTINS
ADVOGADO : SP215734 DENISE FALLEIROS MARCELLANI
PARTE RÉ : MARIA DE LOURDES EVARISTO DE ALMEIDA MARTINS
ADVOGADO : SP232077 ELIZEU ALVES DA SILVA e outro
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
No. ORIG. : 00008599620054036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista do ofício ao procurador do INSS (fls. 244 e ss.) e, após, baixem-se os autos à instância de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006828-68.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIEL DOS SANTOS ROSA incapaz e outros
: MAXUEL DOS SANTOS ROSA incapaz
ADVOGADO : SP262095 JULIO CÉSAR DELEFRATE e outro
REPRESENTANTE : LUCINEIA MACIEL DOS SANTOS ROSA
ADVOGADO : SP262095 JULIO CÉSAR DELEFRATE
APELADO(A) : LUCINEIA MACIEL DOS SANTOS ROSA
: ROBSON DOS SANOTS ROSA
ADVOGADO : SP262095 JULIO CÉSAR DELEFRATE e outro
SUCEDIDO : PAULO CESAR ROSA falecido
No. ORIG. : 00068286820104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Como há incapaz entre os sucessores do *de cuius*, faz-se mister a intervenção do Ministério Público Federal, a fim de que o eminente órgão ministerial se manifeste sobre o acordo a ser celebrado entre as partes (fls. 334 a 336).

Posto isto, dê-se vista dos autos ao *Parquet*.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal