



# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 180/2014 – São Paulo, segunda-feira, 06 de outubro de 2014

## TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

### PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

### SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31728/2014  
DIVISÃO DE RECURSOS  
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD  
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005706-64.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.005706-6/SP

APELANTE : Justica Publica  
APELANTE : CLEUNICE APARECIDA NOGUEIRA VISIN  
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO  
: SP329575 JULIANA APARECIDA HONÓRIO  
No. ORIG. : 00057066420034036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Cleunice Aparecida Nogueira Visin, com fulcro no artigo 105, III e incisos, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento às apelações da defesa e do Ministério Público Federal. Embargos de declaração parcialmente acolhidos.

Contrarrazões, às fls. 972/984, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Não se encontra preenchido o requisito extrínseco relativo à *tempestividade*.

A defesa do réu foi intimada do acórdão em **03.12.2013**, conforme certidão de fl. 928. O presente recurso foi protocolado em **16.12.2013** (fl. 936), *antes* que fossem apreciados os embargos de declaração opostos. De outra parte, não consta dos autos qualquer reiteração ou ratificação do especial. Desse modo, o presente recurso é extemporâneo, uma vez que o acórdão fruto dos embargos de declaração, tenha ou não efeito modificativo, é integrativo da decisão recorrida e forma, com ela, decisão de última instância. A propósito, a oposição dos embargos de declaração interrompe o prazo para a interposição de outros recursos. Nesse sentido é firme o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PREMATURO. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. NÃO CONHECIMENTO.*

- *É prematura a interposição de recurso especial antes do julgamento dos embargos de declaração, momento em que ainda não esgotada a instância ordinária e que se encontra interrompido o lapso recursal.*

- *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 776265/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Rel. p/ Acórdão Ministro CESAR ASFOR ROCHA, **CORTE ESPECIAL**, julgado em 18.04.2007, DJ 06.08.2007 p. 445)

*Recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração. Ausência de reiteração das razões recursais.*

*Intempestividade. Precedente da Corte Especial.*

1. *O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração é intempestivo, salvo se houver reiteração posterior, porquanto o prazo para recorrer só começa a fluir após a publicação do acórdão integrativo.*

2. *Agravo regimental improvido.*

(AgRg no Ag 939987/SP, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 31.10.2007, DJ 17.12.2007 p. 370)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APRECIÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INADMISSIBILIDADE NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DO APELO NOBRE ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO INTEGRATIVO NO TRIBUNAL A QUO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*

1. *A via especial, destinada à uniformização do direito federal infraconstitucional, não se presta à análise de dispositivos da Constituição da República.*

2. *É intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos declaratórios, mesmo que opostos pela parte adversa, e, ainda, independentemente da concessão de efeitos infringentes ao recurso integrativo, devendo o apelo nobre ser ratificado, o que, in casu, não ocorreu.*

3. *Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 938697/MG, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 27.09.2007, DJ 29.10.2007 p. 307 - nossos os grifos)

*PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO RECURSO. ÔNUS DO AGRAVANTE. INTERPOSIÇÃO DO ESPECIAL ANTES DE JULGADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.*

1 - *A regular formação do agravo de instrumento é ônus exclusivo do agravante, não podendo tal recurso ser conhecido se faltar, quando do traslado, qualquer peça obrigatória ou essencial, como a cópia da certidão de publicação do acórdão proferido em sede de embargos de declaração. Inteligência dos arts. 28, § 1º, da Lei 8.038/90 e 544, § 1º, do CPC, da Súmula 223 do STJ e das Súmulas 288 e 639 do STF.*

2 - *Segundo entendimento pacificado nesta Corte Superior, a interposição de recurso especial antes de julgados os embargos de declaração enseja a posterior reiteração ou ratificação, sob pena de não conhecimento.*

3 - *Agravo interno improvido.*

(AgRg no Ag 815394/SP, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 27.11.2007, DJ 17.12.2007 p. 296 - nossos os grifos)

*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NECESSIDADE DE RATIFICAÇÃO. DECISÃO DE ÚLTIMA INSTÂNCIA.*

1. *O recurso especial foi interposto antes do julgamento dos embargos de declaração da parte contrária sem*

posterior ratificação.

2. O julgamento dos embargos de declaração, com ou sem efeito modificativo, integra o acórdão recorrido, formando com ele o que se denomina decisão de última instância, passível de impugnação mediante o uso do recurso especial, nos termos da Constituição Federal.

3. É extemporâneo o recurso especial tirado antes do julgamento dos embargos de declaração, anteriormente opostos, sem que ocorra a necessária ratificação - Corte Especial - Resp 776265-SC.

4. Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 796854/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20.06.2007, DJ 06.08.2007 p. 445 - nossos os grifos)

**AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE CONTRÁRIA. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. NÃO-EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. RECURSO INADMITIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DOS EMBARGOS. DECISÃO MANTIDA.**

1. A previsão constitucional é clara ao impor como requisito para interposição do recurso especial ter sido a decisão da causa proferida em única ou última instância, vale dizer, é imprescindível ter sido exaurida a jurisdição do Tribunal prolator do acórdão recorrido.

2. A teor do art. 538, do Código de Processo Civil, "Os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes." 3. Logo, mostra-se necessária a ratificação do recurso especial interposto enquanto não exaurida a jurisdição do Tribunal a quo, não importando o fato de os embargos de declaração terem sido opostos pela parte contrária ou de terem ou não modificado o acórdão recorrido. Precedente da Corte Especial (REsp 776.265/SC, Rel. p/ Acórdão Min. César Asfor Rocha, ainda pendente de publicação).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos REsp 811835/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 13.08.2007 p. 313)

**RECURSO ESPECIAL. RECURSO NÃO RATIFICADO APÓS O JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL. NÃO CONHECIMENTO.**

1. O julgamento dos embargos de declaração, tenha ele, ou não, efeito modificativo, complementa e integra o acórdão recorrido, formando um todo indissociável ao qual se denomina decisão de última instância. Esta, sim, passível de recurso especial e extraordinário, nos termos dos artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, da Constituição Federal.

2. Não se permite a interposição do recurso especial na pendência de julgamento de embargos de declaração, nem tampouco, e com maior razão, em hipóteses tais como a dos autos, em que, opostos e julgados embargos de declaração após a interposição de recurso especial, incorre a posterior e necessária ratificação.

3. A decisão monocrática, proferida em sede de embargos de declaração, é impugnável mediante agravo regimental para o próprio tribunal a quo, cuja falta faz incabível o recurso especial, próprio à impugnação das decisões de única ou última instância (artigo 105, inciso III, da Constituição da República).

4. Recurso especial não conhecido.

(REsp 499845/RJ, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 18.08.2005, DJ 19.12.2005 p. 483 - nossos os grifos)

Por fim, foi publicada em 11.03.2010 a Súmula 418 do Superior Tribunal de Justiça, com o seguinte teor:

*"É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação." (Súmula 418, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/03/2010, DJe 11/03/2010)*

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Nro 662/2014**

**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 0008197-98.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.008197-3/MS

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: RAMIRO ROCKENBACH DA SILVA MATOS TEIXEIRA DE ALMEIDA
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELANTE	: R L e o
	: R B B
	: J A D S
	: E F
ADVOGADO	: MS005157 JESUS DE OLIVEIRA SOBRINHO
APELANTE	: L M
ADVOGADO	: SP176288 ALEXANDRA ÁLVARES DE ALCÂNTARA
APELADO(A)	: A P
ADVOGADO	: MS002926 PAULO TADEU HAENDCHEN
APELADO(A)	: P A F
ADVOGADO	: MS007682 LUIS CLAUDIO ALVES PEREIRA
	: MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
No. ORIG.	: 00081979819994036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

**Expediente Nro 663/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1302651-41.1996.4.03.6108/SP

2000.03.99.033537-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP074363 VALERIA DALVA DE AGOSTINHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDMUNDO DE MELO  
ADVOGADO : SP119938 MARCELO RODRIGUES MADUREIRA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 96.13.02651-7 1 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.

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002568-64.2000.4.03.6112/SP

2000.61.12.002568-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : CAR WAY DISTRIBUIDORA DE PECAS E ACESSORIOS P/ AUTOS LTDA  
ADVOGADO : SP159141 MARCIA APARECIDA DA COSTA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

**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 CÍVEL Nº 0001502-12.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001502-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : ALFREDO SOTERO DE OLIVEIRA CESAR e outros  
: DEBORAH ABBUD JOAO  
: ALICE LOPES PINHEIRO  
: LUIZ ANTONIO DO CARMO  
: SORAYA OYHENART FARHAT  
: CRISTIANE DELGADO DE CARVALHO SILVA  
: MARIA JUDITH GALLETTA MACHADO  
: MARIA HORTENCIA CORREA FERREIRA  
: MARIA INES MAGALHAES GOMES COLLET SILVA  
: CLELIA YARA BON ENGEL  
: MARGARIDA NOGUEIRA RODRIGUES SIMAO  
ADVOGADO : SP151439 RENATO LAZZARINI e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002927-65.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.002927-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
APELADO(A) : RAIMUNDO LEITE MACHADO  
ADVOGADO : SP108765 ANA MARIA DE JESUS DE SOUZA BARRIO e outro  
PARTE AUTORA : Banco do Brasil S/A  
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR  
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A  
PARTE RÉ : NORMELIA MOTA DE ALMEIDA MACHADO  
ADVOGADO : SP108765 ANA MARIA DE JESUS DE SOUZA BARRIO e outro  
CODINOME : NORMELIA MOTA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 00029276520054036103 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.

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0047338-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.047338-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO  
AUTOR(A) : REICHERT CURTUME LTDA  
ADVOGADO : RS003253 CLAUDIO OTAVIO M XAVIER  
: SP026461 ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS  
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
No. ORIG. : 1999.61.07.003242-4 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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011439-81.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011439-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EURIPEDES DE SOUZA  
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 06.00.00097-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008959-35.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008959-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WILSON ITARO ISHIKAWA

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP219105 LUCIANA MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089593520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009934-57.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009934-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : IVAN LEITE  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00099345720084036183 7V 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 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001495-45.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001495-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : MARIA JOSE DE OLIVEIRA BENTO  
ADVOGADO : SP234874 ADRIANA APARECIDA DA SILVA  
No. ORIG. : 2007.03.99.030869-1 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 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001327-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001327-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JUSSARA ZOTELLI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00013272120094036183 7V 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.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008815-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008815-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : ARTHUR DA SILVEIRA BERNARDI  
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP172265 ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00304988820034036100 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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004507-23.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004507-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : JOSE ROBERTO MARTINS NOGUEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DF197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00045072320114036103 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.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031329-06.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.031329-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA  
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A  
ADVOGADO : SP327019A ROGER DA SILVA MOREIRA SOARES  
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro  
No. ORIG. : 00313290620114036182 3F 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.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-43.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000274-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : WALTER RAMOS PASCHOAL  
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE  
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002744320124036104 6 Vr SANTOS/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000533-27.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000533-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CLAUDEIDES NOVAES ALMEIDA  
ADVOGADO : SP174859 ERIVELTO NEVES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00005332720124036140 1 Vr MAUA/SP

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009533-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009533-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SIDNEI ROQUE FERNANDES DE CAMARGO  
ADVOGADO : SP215373 RONALD FAZIA DOMINGUES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00095331920124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011509-61.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011509-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELVIRA ROSSETI DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00115096120124036183 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.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028542-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028542-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
AGRAVANTE : NILZETE MAMEDES DOS SANTOS e outro  
: EVILASIO CORDEIRO  
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro  
AGRAVADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS  
ADVOGADO : PE003069 TATIANA TAVARES DE CAMPOS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00062745920124036104 2 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.

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003309-29.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003309-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELIANI MARIA BORAZO RUBIRA  
ADVOGADO : SP165265 EDUARDO AUGUSTO FERRAZ DE ANDRADE 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. : 00033092920134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000650-49.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000650-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : CELSO RANUCCI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00006504920134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002830-38.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002830-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ESTER PERICO (= ou > de 65 anos)  
ADVOGADO : SP300293 ERICK BARROS E VASCONCELLOS ARAUJO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028303820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003371-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003371-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ALFIO BECCARI  
ADVOGADO : SP154230 CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00033717120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003972-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003972-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : AMALIA URSI  
ADVOGADO : SP170302 PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00039727720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009150-07.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009150-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : MOACIR DOMINGUES DA SILVA  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00091500720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

**Expediente Nro 664/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**  
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**  
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014993-13.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.014993-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP202303B MARIA ROSA GUIMARÃES LOULA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO BARBIERI  
ADVOGADO : SP138135 DANIELA CHICCHI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª 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.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-35.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : TEMPOR TIME ADMINISTRACAO DE SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 98.00.00173-8 A Vr ITAQUAQUECETUBA/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 CÍVEL Nº 0048884-80.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048884-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM  
ADVOGADO : SP123243 ILENE PATRICIA DE NORONHA NAJJARIAN e outro  
APELADO(A) : SICON S/C AUDITORES INDEPENDENTES  
ADVOGADO : SP049074 RICARDO LOUZAS FERNANDES e outro  
No. ORIG. : 00488848020044036182 11F 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.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004746-20.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004746-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : TANIA REGINA DA SILVA e outro  
: FRANKLIN RODRIGO DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : TANIA REGINA DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00047462020074036183 8V Vr SAO PAULO/SP



00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005150-50.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005150-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : EZEQUIEL FIRMINO DA SILVA incapaz e outros  
: KATIA FIRMINA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP237476 CLEBER NOGUEIRA BARBOSA e outro  
APELANTE : GERALDO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP237476 CLEBER NOGUEIRA BARBOSA  
REPRESENTANTE : GERALDO MOREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP237476 CLEBER NOGUEIRA BARBOSA 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. : 00051505020084036114 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.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002193-55.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.002193-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : NOVAMETAL DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00021935520084036121 2 Vr TAUBATE/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 0002749-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002749-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ERICA DA COSTA DANTAS DE OLIVEIRA incapaz e outro  
ADVOGADO : SP182566 NILSON KAZUO SHIKICIMA e outro  
REPRESENTANTE : NELCI DA COSTA LUIZ  
APELANTE : KARINA DA COSTA DANTAS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP182566 NILSON KAZUO SHIKICIMA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00027496520084036183 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.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035694-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035694-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : Departamento de Aguas e Energia Eletrica DAEE  
ADVOGADO : SP169048 MARCELLO GARCIA e outro  
AGRAVADO(A) : ANTONIO MARIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP027946 JOAQUIM BENEDITO FONTES RICO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00.00.57151-2 16 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 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003342-37.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003342-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : SEBASTIAO DUTRA DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL 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 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00033423720094036126 1 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.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013038-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013038-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : PANIFICADORA E CONFEITARIA TOM E JERRY LTDA e outro  
: PADARIA E CONFEITARIA TORINO LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP249288 JOSE DERLEI CORREIA DE CASTRO e outro  
No. ORIG. : 00130384420104036100 2 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.

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000596-28.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.000596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANGELA CATARINA PEREIRA DA SILVA e outro  
: BRUNO PEREIRA DA SILVA incapaz  
ADVOGADO : SP132720 MARCIA REGINA GIOVINAZZO MARTINS e outro  
REPRESENTANTE : ANGELA CATARINA PEREIRA DA SILVA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00005962820104036106 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.

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038255-22.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.038255-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
AGRAVADO(A) : MANOEL PEREIRA espolio  
ADVOGADO : MS002644 WALFRIDO RODRIGUES e outro  
REPRESENTANTE : BENEDITA PEREIRA RICHTER  
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00036953320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/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.

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000690-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000690-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : RENAN GODOY ALVES  
ADVOGADO : SP273757 ADRIANA COSMO GARCIA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00006905720114036100 25 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.

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-74.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELANTE : EXECUTIVE RENT A CAR LOCADORA DE VEICULOS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00015557420114036102 1 Vr RIBEIRAO 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.

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000310-98.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000310-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE  
APELANTE : MARIA CLARA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP213350 CINARA MARIA TOPPAN DOS SANTOS MATTOS e outro  
REPRESENTANTE : HELENA APARECIDA PEREIRA  
ADVOGADO : SP213350 CINARA MARIA TOPPAN DOS SANTOS MATTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00003109820114036111 2 Vr MARILIA/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 0017371-68.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017371-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : FIORENZO GIUSEPPE MENEGHIN  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP109712 FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00173716820124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

**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 0010096-53.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : PAULO CESAR DOS REIS  
ADVOGADO : SP112697 MARCOS ANTONIO DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00100965320124036105 7 Vr CAMPINAS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010750-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010750-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ANA HELOISA ERNESTO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ  
REPRESENTANTE : CLAUDIA APARECIDA DE GOUVEIA ERNESTO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00024-5 1 Vr AGUAI/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016298-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016298-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: LUIZ FELIPE SANTOS ALVES DA COSTA incapaz e outros  
: LYANDRA SANTOS ALVES DA COSTA incapaz  
: LUIZ THIAGO SANTOS ALVES DA COSTA incapaz  
: LISANDRA SANTOS ALVES DA COSTA incapaz  
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI  
REPRESENTANTE : ELIANE RIZELDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI  
No. ORIG. : 12.00.00015-6 3 Vr MOGI MIRIM/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017653-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017653-1/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : PEDRO RAVI DA SILVA DUARTE incapaz  
ADVOGADO : SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI  
REPRESENTANTE : JOYCE GOMES DA SILVA  
ADVOGADO : SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00165-4 1 Vr SANTA ADELIA/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 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003043-90.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003043-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : ODAIR FERNANDO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00030439020134036103 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.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-71.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000125-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : ELISA SILETE incapaz  
ADVOGADO : SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro  
REPRESENTANTE : MARIA HELENA DO CARMO  
ADVOGADO : SP279657 RAQUEL MASSUFERO IZAR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00001257120134036117 1 Vr JAU/SP

**Expediente Nro 665/2014**  
**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 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0066249-55.1993.4.03.0000/SP

93.03.066249-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP062709 ELYADIR FERREIRA BORGES  
RÉU/RÉ : C H EXP/ E IMP/ LTDA

ADVOGADO : SP023450 MARISA CYRELLO ROGGERO e outros  
No. ORIG. : 90.00.27503-2 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 0006297-61.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.006297-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
APELADO(A) : RODOLPHO AFFONSO  
ADVOGADO : SP061796 SONIA APARECIDA DE LIMA SANTIAGO F DE MORAES 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 0089233-76.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.089233-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SANTANA AGRO INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP060294 AYLTON CARDOSO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 2005.61.82.039062-7 2F 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.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008219-48.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008219-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : TELMA MENEZES DOS SANTOS e outros  
: MATHEUS MENEZES DOS SANTOS incapaz  
: VITOR MENEZES DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP084875 RYTA DE CASSIA LADEIRA DE FREITAS e outro  
REPRESENTANTE : TELMA MENEZES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP084875 RYTA DE CASSIA LADEIRA DE FREITAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00082194820064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051359-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : DOLORES SERAFIM DAS CHAGAS  
ADVOGADO : SP119630 OSCAR MASAO HATANAKA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 07.00.00010-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027227-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MARGARIDA OLIVIER  
ADVOGADO : SP046568 EDUARDO FERRARI DA GLORIA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO 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.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031651-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : SILVANO SERGIO DRAGO  
ADVOGADO : SP152360 RENATA PEIXOTO FERREIRA 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  
PARTE RÉ : METALGLASS IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP012246 RENATO SEBASTIANI FERREIRA e outro  
PARTE RÉ : GUILHERME WALDIR LUIZ  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2007.61.05.014530-3 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.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026561-03.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026561-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA  
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A  
APELADO(A) : FRANCISCO MANOEL DE MEDEIROS  
ADVOGADO : SP096318 PAULO JUNQUEIRA DE SOUZA  
No. ORIG. : 97.00.00209-0 13 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 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008813-88.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008813-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JESSYCA LETICIA DOS SANTOS AQUINO incapaz e outro  
: MARIANA LETICIA DOS SANTOS AQUINO incapaz  
ADVOGADO : SP248924 RICARDO MANOEL SOBRINHO e outro  
REPRESENTANTE : JOSELAINÉ DOS SANTOS AQUINO  
ADVOGADO : SP248924 RICARDO MANOEL SOBRINHO e outro  
No. ORIG. : 00088138820094036108 2 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.

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001956-95.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001956-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : CAIO VINICIOS DOS SANTOS ALMEIDA incapaz  
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
REPRESENTANTE : ALESSANDRA RODRIGUES DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP  
No. ORIG. : 00019569520104036106 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.

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034633-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : 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  
AGRAVADO(A) : IND/ DE ACESSORIOS TEXTEIS LATEX LTDA  
ADVOGADO : SP065836 JOAO SILVESTRE DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : SANTA MARIA IGNEZ CALCADA e outro  
: LAURIVAL SIQUEIRA CALCADA JUNIOR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05595327219984036182 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.

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025910-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025910-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JEAN PEDRO SILVA PEREIRA incapaz  
ADVOGADO : SP250994 ALESSANDRA APARECIDA FOGACA ANTUNES  
REPRESENTANTE : ELAINE CRISTINA BARBOSA DA SILVA  
No. ORIG. : 09.00.00163-5 2 Vr BOITUVA/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009269-64.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009269-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : JOAO LUIS FELIPE  
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00092696420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000289-16.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000289-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : ANTONIO SEVERINO EUZEBIO  
ADVOGADO : SP065977 GRIMALDO EDSON FERREIRA PASSOS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00002891620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003744-71.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.003744-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada RAQUEL PERRINI  
APELANTE : ARTEMIS VITORIA DE ARAUJO DO NASCIMENTO incapaz  
ADVOGADO : SP059517 MARIO NUNES DE BARROS e outro  
REPRESENTANTE : VERA LUCIA FRANCA DO NASCIMENTO  
ADVOGADO : SP059517 MARIO NUNES DE BARROS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00037447120114036119 2 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.

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016010-16.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016010-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
APELANTE : JK COML/ E SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP155139 EDUARDO HENRIQUE DE OLIVEIRA YOSHIKAWA 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 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00160101620124036100 21 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 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016916-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016916-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
AGRAVADO(A) : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro  
ADVOGADO : SP118685 EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM  
: SP068312 EVERALDO AUGUSTO CAMBLER  
AGRAVADO(A) : CARLOS EDGARD KUGELMAS  
ADVOGADO : SP118685 EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM e outro  
PARTE RÉ : BAT PLAST S/A IND/ E COM/ DE PLASTICOS  
ADVOGADO : SP234271 EDUARDO GUILHERME MARTINS e outro  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05188909619944036182 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.

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003104-45.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.003104-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS  
APELANTE : JOSE ROBERTO NUNES DE AQUINO  
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro  
: SP098327 ENZO SCIANNELLI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP156608 FABIANA TRENTO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031044520134036104 2 Vr SANTOS/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31753/2014**  
**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 1999.03.99.106577-8/SP

EMBARGANTE : MARIA CHRISTINA FUSTER SOLER BERNARDO  
: OSWALDO SOLER JUNIOR  
ADVOGADO : SP218270 JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES  
EMBARGADO(A) : Justica Publica  
No. ORIG. : 98.07.02267-3 1 Vr JALES/SP

DECISÃO  
Vistos.

Recurso especial interposto por M. C. F. S. B. e outro, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão proferido nestes autos.

Decido.

Compulsando os autos, verifica-se que a interposição do recurso, conforme certidão lançada pela Subsecretaria (fl. 1.587), ocorreu fora do prazo legal, sendo, portanto, intempestivo.

Assim, carente do pressuposto objetivo de admissibilidade, não conheço do recurso em tela.

Ante o exposto, **não conheço do recurso especial.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

**DIVISÃO DE RECURSOS**  
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD**  
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006870-54.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.006870-4/SP

APELANTE : Justiça Publica  
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO MUNHOZ CAVALHEIRO  
ADVOGADO : SP126337 EDER CLAI GHIZZI  
: SP200301 JOEL DA SILVA FREITAS  
: SP127549 RAFAEL BAITZ  
: SP102922 PEDRO FRANCISCO PIRES MOREL  
APELANTE : MARCELO BRUNO DE PAIVA  
: DANIELA BRUNO DE PAIVA  
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
: SP239185 MARCO AURÉLIO GABRIELLI  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00068705420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Recurso especial interposto por Carlos Roberto Munhoz Cavalheiro, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal que negou provimento aos recursos interpostos pelo Ministério Público Federal e pelas defesas dos corréus Marcelo e Daniela e deu parcial provimento ao recurso do corréu Carlos, apenas para reduzir a pena-base para 3 (três) anos de reclusão, restando a sua pena final em 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 115 (cento e quinze) dias-multa, calculados sobre o valor mínimo unitário.

Alega-se:

- a) violação ao artigo 399, § 2º, do Código de Processo Penal, na medida em que o juiz que proferiu a sentença não foi o mesmo que presidiu a instrução;
  - b) violação ao artigo 155 do Código de Processo Penal, porquanto a condenação foi baseada em prova colhida na fase inquisitorial;
  - c) afronta ao artigo 59 do Código Penal, em razão da incorreta interpretação das circunstâncias judiciais de modo a exasperar a pena-base;
  - d) contrariedade ao artigo 71 do Código Penal, porque o aumento em razão do crime continuado foi exacerbado e não observou o parâmetro de números de condutas praticadas.
- Contrarrazões, às fls. 2914/2929, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se admitido, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

Inicialmente, quanto à aplicação do princípio da identidade física do juiz, o Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, tem entendido que, em razão da ausência de outras normas específicas que regulamentem o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo art. 3º da Lei Adjetiva Penal - deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado, o que ocorreu, *in casu*. Confirma-se precedente:

*HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO (ARTIGOS 33 E 35, COMBINADOS COM O ARTIGO 40, INCISOS III E V, TODOS DA LEI 11.343/2006). SENTENÇA PROFERIDA POR JUIZ QUE SE ENCONTRAVA EM GOZO DE FÉRIAS E QUE JÁ HAVIA SIDO REMOVIDO PARA OUTRA VARA DA MESMA COMARCA. INCOMPETÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM.*

1. De acordo com o princípio da identidade física do juiz, que passou a ser aplicado também no âmbito do processo penal após o advento da Lei 11.719, de 20 de junho de 2008, o magistrado que presidir a instrução criminal deverá proferir a sentença no feito, nos termos do § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal.
2. Em razão da ausência de outras normas específicas regulamentando o referido princípio, nos casos de convocação, licença, promoção ou de outro motivo que impeça o juiz que tiver presidido a instrução de sentenciar o feito, por analogia - permitida pelo artigo 3º da Lei Adjetiva Penal -, deverá ser aplicado subsidiariamente o contido no artigo 132 do Código de Processo Civil, que dispõe que os autos passarão ao sucessor do magistrado. Doutrina. Precedente.
3. No caso em apreço, não obstante já estivesse em vigor o § 2º do artigo 399 do Código de Processo Penal, introduzido pela Lei 11.719/2008, quando proferida a sentença, o Juiz de Direito encontrava-se em gozo de férias regulamentares, e já havia sido removido da 3ª Vara de Tóxicos de Belo Horizonte/MG, para a 2ª Vara de Família da mesma comarca.
4. Assim, na hipótese vertente, conquanto tenha sido o responsável pela instrução do feito, o Juízo que proferiu a decisão condenatória, tanto em razão das férias, como também em virtude da remoção, não era mais o competente para se manifestar sobre o mérito da ação penal, já que, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil, o juiz que presidiu a instrução, mas que por qualquer motivo esteja afastado, não proferirá sentença, devendo encaminhar os autos ao seu sucessor.
5. Constatada a incompetência do Juízo prolator do édito repressivo, cumpre reconhecer a nulidade da sentença prolatada nos autos, devendo outra ser proferida pela autoridade judicial competente.
6. Anulada a condenação, restam prejudicados os demais pedidos formulados no mandamus.
7. Ordem concedida para anular a sentença condenatória proferida contra o paciente, devendo outra ser prolatada pelo Juízo competente.

(HC 184.838/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 25/08/2011)

Dessa forma, o processamento do recurso fica obstado pela **Súmula nº 83** do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

Não restou configurada a contrariedade ao artigo 155 do Código de Processo Penal, o qual é expresso em vedar a condenação com base em provas produzidas exclusivamente na fase inquisitiva. Diferentemente do que alega o recorrente, a condenação foi fundamentada em acervo reunido em inquérito policial e em juízo, conforme se verifica:

*Observo que a produção da prova pericial se deu mediante o contraditório diferido, de sorte que, ainda que o laudo pericial tenha sido elaborado ainda na fase de inquérito policial, não há qualquer prejuízo à defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, uma vez que durante toda a instrução do processo houve a oportunidade para sua impugnação ou mesmo para a apresentação de parecer de assistente técnico, o que não ocorreu na hipótese dos autos. Assim já decidi esta colenda Turma em casos análogos de minha relatoria (ACR 00077374620064036104, DJ: 14/08/2008; ACR 00065976220064036108, DJ: 29/09/2011; ACR 00020338820014036181, DJ: 25/08/2011).*

Ademais, a condenação dos réus não se embasou exclusivamente na prova pericial, não se cogitando, por conseguinte, de violação ao disposto no art. 155 do CPP.

Por sua vez, a defesa dos réus MARCELO e DANIELA alega, preliminarmente, a incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar as infrações penais cometidas em detrimento à Seguradora Líder, consubstanciadas no levantamento de valores referentes ao seguro obrigatório DPVAT em favor dos supostos titulares das contas bancárias abertas fraudulentamente, as que não se consumaram por circunstâncias alheias à vontade dos acusados.

Nesse particular, vale destacar que o interesse direto da CEF com relação a esses fatos emerge da circunstância de terem sido apresentados documentos falsos para a abertura junto a esse banco das contas bancárias criadas para o recebimento de valores ilícitos. Em consonância com tal entendimento, já se pronunciou o colendo Superior Tribunal de Justiça:

**CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO PRATICADO EM DETRIMENTO DE EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. ARTIGO 109, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.**

**1. Praticado o crime de uso de documento falso para a abertura de conta corrente na Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, resta evidenciado o interesse da União, nos termos do art. 109, IV, da Constituição Federal de 1988. 2. Conflito conhecido para declarar competente a 7ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto/SP (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, Classe: CC - CONFLITO DE COMPETENCIA - 45467 Processo: 200401039498 UF: SP Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 14/03/2007 Documento: STJ000738222 Fonte DJ DATA:26/03/2007 PÁGINA:196 Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA) - grifo nosso.**

Outrossim, ainda se assim não fosse, a competência para o julgamento da matéria seria atraída à Justiça Federal por conexão aos outros fatos para os quais é esta competente, nos termos do art. 76, III, do CPP, bem como da

Súmula nº 122 do colendo STJ.

Adentrando ao mérito, cumpre registrar em primeira análise que a denúncia que deu ensejo à presente ação penal descreve a prática, especialmente por parte dos réus CARLOS e MARCELO, de uma série de expedientes fraudulentos consistentes na abertura de contas de titularidade fictícia na agência da CEF sediada no município de Guairá/SP com vistas à subtração de valores indevidos, tendo aquele acusado se valido de sua condição de empregado público da referida instituição financeira para a consecução dessas fraudes. Narra ainda a inequívoca colaboração da corré DANIELA em uma dessas empreitadas delituosas, bem como de um quarto indivíduo que não foi identificado na instrução criminal, e que teria usado o nome falso de "CLAUDIOILTON". Dada a profusão de fraudes perpetradas, a sentença esquematizou as condutas imputadas, sintetizando análise do acervo probatório e sua conclusão quanto ao mérito, sendo a transcrição desse excerto útil à compreensão da abrangência da persecução penal no caso em comento:

"GRUPO I - PECULATO CONSUMADO:

I- QUATRO CONTAS CONSTRUCARD/CRÉDITO ROTATIVO/CRÉDITO DIRETO

a) Marcos Paulo Oliveira Silva, nº 001.3296-3, R\$ 22.000,00 gastos na Borges de Guairá Materiais de Construção - ME (fls. 343, apenso II); o dono da loja retornou valores em dinheiro para Carlos, - reconhecida autoria de Carlos.

b) Maria Aparecida de Oliveira, nº 001.3305-6 (arquivo no computador Marcelo, fls. 1084/1085), R\$ 26.000,00, gastos na Borges de Guairá Materiais de Construção - ME (fls. 380, apenso II). O dono da loja retornou dinheiro para Carlos, - reconhecida autoria de Carlos e Marcelo;

c) Daniel da Silva, nº 001.3224-6, R\$ 10.000,00; o dono da loja devolveu o dinheiro para Carlos - reconhecida autoria de Carlos;

d) Flávio Leandro Nestor, nº 001.3286-6 (perícia documentoscópica Carlos - fls. 1566), R\$ 2.700,00, + crédito rotativo no valor de R\$ 900,00 + CDC de R\$ 82,00 + crédito de R\$ 3.804,00 + CDC de R\$ 1.500,00 - reconhecida autoria de Carlos;

2 - DUAS CONTAS FRAUDULENTAS EM NOME DE PESSOAS FÍSICAS PARA POSTERIOR SUBTRAÇÃO DE VALORES

a) Dulce Helena Raimundo de Andrade - absolvição

b) Julia Rodrigues Pereira - absolvição

GRUPO II - PECULATO TENTADO

1. Abertura da Conta Poupança em nome de Osmar Santiago e Angelina Borba Santiago, nº 1202.013.4654-2 (velhinhos de Navegantes/SC) - perícia conclusiva nas fls. 1028, a assinatura partiu do punho de Carlos - reconhecida autoria de Carlos;

2. Abertura de 05 (cinco) contas poupança fraudulentas, para subtração de valores referentes a depósitos judiciais, com uso de Alvarás de levantamento falsos:

a) Natal Ferraresi, nº 4676-3 - absolvição;

b) Nelvo Chiosini, nº 4677-1 - absolvição;

c) Antonio Ramos da Cruz, nº 4678-0 - perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - reconhecida autoria de Carlos

d) Terezinha Machado de Lima, nº 4680-1 - perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - reconhecida autoria de Carlos;

e) Maria Cristina da Silva - nome constante dos arquivos de computador de Marcelo, fls. 1084/1085, bem como perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - reconhecidas autoria de Carlos e Marcelo.

3 - Abertura de quatro contas poupança, para recebimento do seguro DPVAT:

e) Daniela Pereira Viana, nº 4535-0, recebeu R\$ 10,00, nome nos arquivos de Marcelo, fls. 1084/1085; bem como perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - reconhecida autoria de Carlos e Marcelo;

f) Gleison da Silva Ferreira, nº 4536-0, recebeu R\$ 2.700,00, nome nos arquivos de Marcelo, fls. 1071; bem como perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - autoria reconhecida de Carlos e Marcelo;

g) Luciana Dorneles, nº 4619-4, recebeu R\$ 2.700,00. Tentativa de saque com a participação de Daniela, que foi reconhecida por Munir; bem como perícia grafotécnica positiva para Carlos, fls. 1566 - reconhecida autoria de Carlos, Marcelo e Daniela;

h) Claudioilton Pereira Lima, nº 4588-0, recebeu R\$ 2.700,00, nome nos arquivos de Marcelo, fls. 1071 - reconhecida autoria de Carlos e Marcelo" - fls. 2345/2346v.

De todo modo, em relação ao argumento de que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

A discussão sobre a dosimetria da pena, nos moldes pretendidos, não se coaduna com a via especial. Não se verifica qualquer ilegalidade na primeira fase da dosimetria. O acórdão manteve o "quantum" fixado acima do mínimo de forma individualizada, de acordo com o livre convencimento motivado. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a pretensão de nova valoração das circunstâncias judiciais e individualização das

penas é permitida apenas nas hipóteses de flagrante erro ou ilegalidade. Desse modo, o reexame da questão, nos termos pretendidos, demanda o reexame de provas, o que é vedado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Confirmam-se os precedentes:

*"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.*

*1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.*

*2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.*

*3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão." (STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014) - grifo meu.*

*"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.*

*1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.*

*2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.*

*3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.*

*4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição."*

*(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)*

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

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

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

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

*(STJ, RvCr. 974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)*

Também não procede a alegação de que o aumento em razão da continuidade delitiva (artigo 71 do Código Penal) não observou proporcionalidade com o número de delitos cometidos, vez que aplicada a fração máxima frente ao cometimento de 2 (duas) condutas. Da leitura do voto depreende-se:

#### 4.3. CARLOS ROBERTO MUNHOZ CAVALHEIRO

A pena-base foi fixada bem acima do mínimo, em 5 (cinco) anos de reclusão e 115 (cento e quinze) dias-multa. Recorre o MPF para exasperá-la ao patamar máximo, ao passo que a defesa pugna pela sua redução ao mínimo legal.

Ao cotejar as circunstâncias judiciais sopesadas em seu desfavor na sentença, verifico que a culpabilidade foi considerada desabonadora pela sofisticação e complexidade das fraudes perpetradas.

Embora se deva mitigar o grau de reprovabilidade reconhecido, pois o conjunto probatório não autoriza a assertiva de que foi CARLOS quem providenciou a confecção dos documentos inidôneos - tarefa que coube ao corréu -, o elevado esforço intelectual para a prática das condutas e o grau extremo de envolvimento com as empreitadas tornam a circunstância desabonadora.

Mantenho, ainda, o desvalor atribuído às conseqüências do delito, constituídas não somente pelo prejuízo patrimonial provocado, mas também pelo abalo à credibilidade da instituição perante aos seus clientes, ao menos na localidade em que foram praticadas as condutas.

No mais, deve ser afastado o desvalor atribuído à conduta social e à personalidade do agente, por não se esperar postura outra do apelante senão a resistência na restituição do produto do crime, que implicaria necessariamente produção de prova contra si, bem como a negatividade do comportamento da vítima, pelos motivos expendidos com relação ao corréu MARCELO.

Diante dessas considerações, reduzo a pena-base para 3 (três) anos de reclusão e 69 (sessenta e nove) dias-multa.

Ausentes circunstâncias agravantes ou atenuantes na segunda fase.

Na terceira fase, mostra-se também razoável a fração de aumento aplicada na sentença para a continuidade delitiva, correspondente a 2/3 (dois terços), observada a reiteração por 12 vezes de condutas de **peculato** na forma consumada e tentada, resultando na pena de 5 (cinco) anos de reclusão e 115 (cento e quinze) dias-multa, mantido o seu valor mínimo unitário.

Diante do quantum ora redimensionado, fixo o regime inicial semiaberto de cumprimento da pena, com fundamento no art. 33, §2º, "b", do CP.

Verifica-se, portanto, que o aumento de 2/3 (dois terços) foi aplicado ante o cometimento de 12 (doze) condutas. O argumento de que apenas duas condutas foram descritas na fundamentação, não tem o condão de afastar a reiteração de crimes de peculato atribuída ao recorrente. Inicialmente porque o número de ações delituosas não foi objeto do recurso de apelação e, portanto, também não o foi no *decisum*. Os fatos típicos ali descritos, apenas o foram como fundamento da comprovação da autoria. Ademais, a discussão acerca do número de vezes em que a conduta foi reiterada claramente demandaria revolvimento da matéria fático-probatória.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006870-54.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.006870-4/SP

APELANTE : Justica Publica  
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO MUNHOZ CAVALHEIRO  
ADVOGADO : SP126337 EDER CLAI GHIZZI  
: SP200301 JOEL DA SILVA FREITAS  
: SP127549 RAFAEL BAITZ  
: SP102922 PEDRO FRANCISCO PIRES MOREL  
APELANTE : MARCELO BRUNO DE PAIVA  
: DANIELA BRUNO DE PAIVA

ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
: SP239185 MARCO AURÉLIO GABRIELLI  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00068705420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO  
Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Marcelo Bruno de Paiva (fls. 2831/2869), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos recursos interpostos pelo Ministério Público Federal e pelas defesas dos corréus Marcelo e Daniela e deu parcial provimento ao recurso do corréu Carlos, apenas para reduzir a pena-base para 3 (três) anos de reclusão, restando a sua pena final em 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 115 (cento e quinze) dias-multa, calculados sobre o valor mínimo unitário..

Alega-se:

- a) competência da Justiça Estadual para julgar o feito;
- b) violação do artigo 14, II, do Código Penal, porque a pena deve ser diminuída no percentual máximo;
- c) contrariedade ao artigo 71 do Código Penal, porque o aumento em razão do crime continuado foi exacerbado e não observou o parâmetro de números de condutas praticadas;
- d) afronta ao artigo 59 do Código Penal, em razão da incorreta interpretação das circunstâncias judiciais de modo a exasperar a pena-base.

Contrarrazões a fls. 2914/2929 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

No que tange à alegada violação do artigo 14, II, do Código Penal, verifico encontrar-se ausente o requisito relativo ao prequestionamento, já que em seu recurso de apelação o agora recorrente nada ventilou sobre a questão.

De acordo com o relatório firmado pelo eminente relator, em apelação questionou-se:

**APELANTES - MARCELO BRUNO DE PAIVA E DANIELA BRUNO DE PAIVA (fls. 2363/2386):**  
*preliminarmente, pleiteiam a declaração de incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os crimes praticados em detrimento da Seguradora Líder dos Consórcios do Seguro DPVAT. No mérito, pedem a sua absolvição de todos os fatos imputados nos termos do inciso I ou VII do art. 386 do CPP. Subsidiariamente, a defesa requer a redução da pena-base ao mínimo legal para ambos os réus, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos e a fixação da multa no mínimo legal, com relação ao réu CARLOS, e a substituição das penas restritivas de direitos por prestação pecuniária no mínimo legal, com relação à ré DANIELA.*

Por não ter sido ventilada no apelo, a questão referente à tentativa não foi analisada pelo E. Tribunal, de modo que não pode ser enfrentada em sede de recurso especial sob pena de supressão de instância, tendo aplicação ao caso a Súmula nº 211 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual é "*inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal a quo*".

Quanto à alegada contrariedade aos artigos 59 e 71 do Código Penal, cumpre transcrever o *decisum*:

*A pena-base para os fatos enquadrados no art. 312, §1º, do CP, foi fixada bem acima do mínimo, em 6 (seis) anos de reclusão e 150 (cento e cinquenta) dias-multa.*

*Ao analisar os critérios do art. 59 do CP, entendo que descabe a valoração negativa do comportamento da vítima, pois não se pode considerar a CEF como sujeito passivo "particularmente frágil", eis que dispõe de*



recursos para o combate a fraudes e ferramentas de controle típicos das grandes instituições bancárias. Por outro lado, entendo que o patamar fixado em primeira instância contempla de modo adequado a gravidade da culpabilidade do agente, da conduta social e personalidade, bem como das conseqüências do delito, sendo certo que o parquet recorreu para que fosse aumentada a pena-base por esses motivos, de sorte que o mantenho no quantum fixado na sentença.

Vale destacar entre as ponderações constantes da sentença, que, embora não se possa reconhecer a presença de maus antecedentes, diante do rigor da Súmula nº 444 do STJ, é possível afirmar que se trata de um profundo conhecedor da prática de fraudes e detentor de ousadia incomum, como se pode aferir pelo teor da carta enviada por ele ao Procurador da República oficiante em primeira instância, na qual propôs a este um acordo escuso para que desenvolvessem um projeto em que poderiam "unir o útil - (acabar com as fraudes) ao agradável (ganhar milhões de reais em curto espaço de tempo) e de vez por todas acabar com as FRAUDES (...)", desde que se retirasse a acusação contra ele formulada - fl. 1853.

Não deve ser acolhido o pedido do MPF de reconhecimento da circunstância agravante do art. 62, I, do CP, devido à ausência de prova de que MARCELO fosse o articulador das condutas dos corrêus.

Na terceira fase, mostra-se também razoável a fração de aumento aplicada na sentença para a continuidade delitiva, correspondente à metade (1/2), observada a reiteração por 6 vezes de condutas de **peculato** na forma consumada e tentada, resultando na pena definitiva de 9 (nove) anos de reclusão e 225 (duzentos e vinte e cinco) dias-multa, mantido o valor unitário de 1/6 (um sexto) do salário mínimo.

No mais, adequada a imposição do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, §2º, "a", do CP.

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

"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE. RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial.

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o

acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às conseqüências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal nº 201003987995,

oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão."

(STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014) - grifo meu.

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a

*desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das conseqüências delitivas e da culpabilidade do agente.*

3. *Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.*

4. *Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição."*

*(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)*

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

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

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

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

*(STJ, RvCr. 974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)*

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

Na espécie, não se vislumbra o alegado dissídio jurisprudencial, porque não evidenciada a similitude fática entre o presente caso e aqueles representados nos arestos colacionados, na medida em que por ocasião da fixação da pena devem ser observadas as peculiaridades de cada caso concreto, em atenção ao princípio constitucional da individualização das penas. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

4. *Agravo regimental não provido."*

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

**"ADMINISTRATIVO E ECONÔMICO. IMPORTAÇÃO DE ALHOS FRESCOS DA REPÚBLICA POPULAR DA**

*CHINA. SISTEMA BRASILEIRO DE COMÉRCIO EXTERIOR E DEFESA COMERCIAL. NATUREZA DO DIREITO ANTIDUMPING: NÃO-TRIBUTÁRIA. NÃO COMPROVAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL . RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.*

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

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

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

4. recurso especial não provido." - destaque inexistente.

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

É imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer, não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006870-54.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.006870-4/SP

APELANTE : Justica Publica  
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
APELANTE : CARLOS ROBERTO MUNHOZ CAVALHEIRO  
ADVOGADO : SP126337 EDER CLAI GHIZZI  
: SP200301 JOEL DA SILVA FREITAS  
: SP127549 RAFAEL BAITZ  
: SP102922 PEDRO FRANCISCO PIRES MOREL  
APELANTE : MARCELO BRUNO DE PAIVA  
: DANIELA BRUNO DE PAIVA  
ADVOGADO : SP145798 MARCELO TADEU CASTILHO  
: SP239185 MARCO AURÉLIO GABRIELLI  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00068705420094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Daniela Bruno de Paiva (fls. 2870/2895), com fulcro no artigo 105, III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento aos recursos interpostos pelo Ministério Público Federal e pelas defesas dos corréus Marcelo e Daniela e deu parcial provimento ao recurso do corréu Carlos, apenas para reduzir a pena-base para 3 (três) anos de reclusão, restando a sua pena final em 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 115 (cento e quinze) dias-multa, calculados sobre o valor mínimo unitário..

Alega-se:

- a) competência da Justiça Estadual para julgar o feito;
- b) violação do artigo 14, II, do Código Penal, porque a pena deve ser diminuída no percentual máximo.

Contrarrazões a fls. 2901/2912 em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

No que tange à alegada violação do artigo 14, II, do Código Penal, verifico que o acórdão manteve a fração da atenuante aplicada pela sentença e em seu recurso de apelação a agora recorrente nada ventilou sobre a questão. De acordo com o relatório firmado pelo eminente relator, em apelação questionou-se:

***APELANTES - MARCELO BRUNO DE PAIVA E DANIELA BRUNO DE PAIVA (fls. 2363/2386):***  
*preliminarmente, pleiteiam a declaração de incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar os crimes praticados em detrimento da Seguradora Líder dos Consórcios do Seguro DPVAT. No mérito, pedem a sua absolvição de todos os fatos imputados nos termos do inciso I ou VII do art. 386 do CPP. Subsidiariamente, a defesa requer a redução da pena-base ao mínimo legal para ambos os réus, a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos e a fixação da multa no mínimo legal, com relação ao réu CARLOS, e a substituição das penas restritivas de direitos por prestação pecuniária no mínimo legal, com relação à ré DANIELA.*

Sem ter sido ventilada no apelo, a questão referente à tentativa foi mantida pelo E. Tribunal nos moldes que em tratada em primeira instância, que entendeu adequada e suficiente a redução aplicada:

#### 4.1. DANIELA BRUNO DE PAIVA:

*Recorre o MPF para elevar a pena-base fixada na sentença no mínimo legal, qual seja, 2 (dois) anos. Todavia, não vislumbro motivos para acolher o pleito ministerial. Não vislumbro circunstâncias judiciais desfavoráveis dentre as elencadas no art. 59 do Código Penal, sendo certo que sua atuação cingiu-se ao comparecimento à agência da CEF como se fosse Luciana Dornelles, sem que se possa estender a ela o desvalor atribuído à culpabilidade dos corréus e às circunstâncias do contexto delitivo a eles pertinente. Assim, mantenho o quantum estabelecido na sentença, sobre o qual incide a causa de diminuição de pena do art. 14, II, do CP, que deve ser mantida em 1/3 (um terço), tendo em vista o avançado estágio do iter criminis em que foi interrompida a execução, restando a pena definitiva em 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão e 06 (seis) dias-multa, mantida também a substituição da reprimenda corporal pelas duas penas restritivas de direitos fixadas na sentença.*

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

***"HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. (1) CONDENAÇÃO CONFIRMADA EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA***

VIA ELEITA. (2) PENA-BASE. ACRÉSCIMO. (A) MAUS ANTECEDENTES. INCREMENTO JUSTIFICADO. (B) DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS NEGATIVAMENTE. ILEGALIDADE . RECONHECIMENTO. (3) NÃO CONHECIMENTO. CONCESSÃO DE OFÍCIO.

1. É imperiosa a necessidade de racionalização do emprego do habeas corpus, em prestígio ao âmbito de cognição da garantia constitucional, e, em louvor à lógica do sistema recursal. In casu, foi impetrada indevidamente a ordem como substitutiva de recurso especial .

2. A dosimetria é uma operação lógica, formalmente estruturada, de acordo com o princípio da individualização da pena. Tal procedimento envolve profundo exame das condicionantes fáticas, sendo, em regra, vedado revê-lo em sede de habeas corpus (STF: HC 97677/PR, 1.ª Turma, rel. Min. Cármen Lúcia, 29.9.2009 - Informativo 561, 7 de outubro de 2009. Na espécie, constitui fundamentação adequada para o acréscimo da pena-base, considerar a circunstância judicial relativa aos maus antecedentes. Todavia, notabiliza-se que, com relação à culpabilidade, aos motivos, às consequências do crime e ao comportamento da vítima, não foram arrolados elementos concretos, sendo imprescindível o decote do incremento sancionatório.

3. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida, de ofício, no tocante à Ação Penal n.º 201003987995, oriunda da 2.ª Vara da Comarca de Iporá/GO, a fim de reduzir a reprimenda corporal do paciente para 5 anos e 10 meses de reclusão e 583 dias-multa, mantidos os demais termos da sentença e do acórdão." (STJ, HC 249019/GO, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 27.03.2014, DJe 14.04.2014) - grifo meu.

"PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL . 1. ESTELIONATO. INEXISTÊNCIA DE PROPOSTA DE SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. 2. DOSIMETRIA . CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS VALORADAS ADEQUADAMENTE. 3. DECOTE DE CIRCUNSTÂNCIAS REALIZADO PELO TRIBUNAL LOCAL. NÃO ADEQUAÇÃO DA PENA. INVIABILIDADE. PENA REDIMENSIONADA. IMPLEMENTO DO LAPSO PRESCRICIONAL. 4. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. A ausência de análise da matéria jurídica e fática pelas instâncias ordinárias impede o conhecimento do tema por esta Corte Superior, por falta de prequestionamento. No caso, a questão referente ao não oferecimento de proposta de suspensão condicional do processo aos agravantes não foi examinada pelo Tribunal de origem, circunstância que impede a manifestação direta desta Corte pela incidência do óbice constante da Súmula 211/STJ.

2. Não se pode acoimar de ilegal a fixação da pena-base acima do mínimo legal quando haja a desfavorabilidade, devidamente fundamentada, das circunstâncias do crime, das consequências delitivas e da culpabilidade do agente.

3. Inviável manter a pena-base no mesmo patamar fixado pela instância de origem, após o decote de duas circunstâncias judiciais consideradas impróprias pelo Tribunal de origem. Necessidade de redimensionamento da pena-base de forma proporcional, o que, no caso, acarretou o implemento do lapso prescricional.

4. Agravo regimental parcialmente provido, para redimensionar a pena-base e reconhecer a extinção da punibilidade pela prescrição."

(STJ, AgRg nos EDcl no AREsp 295732/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17.12.2013, DJe 19.12.2013)

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

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

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

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

(STJ, RvCr .974/RS, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 25.08.2010, DJe 28.09.2010)

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

de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007).

Na espécie, não se vislumbra o alegado dissídio jurisprudencial, porque não evidenciada a similitude fática entre o presente caso e aqueles representados nos arestos colacionados, na medida em que por ocasião da fixação da pena devem ser observadas as peculiaridades de cada caso concreto, em atenção ao princípio constitucional da individualização das penas. Não basta, para tanto, a transcrição das ementas. Assim tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

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

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

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

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

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

4. Agravo regimental não provido."

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

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

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

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

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

4. recurso especial não provido." - destaque inexistente.

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

É imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer, não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.  
CECILIA MARCONDES  
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Boletim de Acórdão Nro 11972/2014

00001 AÇÃO PENAL Nº 0011470-82.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.011470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA  
AUTOR(A) : Justica Publica  
RÉU/RÉ : MAURILIO VIANA DA SILVA  
: SAVIO NOGUEIRA FRANCO NETO  
ADVOGADO : SP019432 JOSE MACEDO  
RÉU/RÉ : CACILDA PEREIRA DE OLIVEIRA MACHADO  
ADVOGADO : SP189371 AIRES FERNANDO CRUZ FRANCELINO  
: SP278518 MARCELO HENRIQUE MORATO CASTILHO (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

### EMENTA

PENAL. PECULATO-USO. PECULATO-DESVIO. EMPREGO INDEVIDO DE RECURSOS DO PROGRAMA NACIONAL DE ALIMENTAÇÃO ESCOLAR (PNAE). MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. CONDUTA TÍPICA.

I - A materialidade restou comprovada pelo extrato de repasse do valor de R\$ 31.365,00 do PNAE à prefeitura de Riolândia/SP, requisições de alimentos em quantidade superior à efetivamente entregue, notas de empenho e notas fiscais da aquisição de alimentos.

II - Autoria demonstrada. Os próprios denunciados admitiram a utilização da cozinha piloto do município, dos gêneros alimentícios armazenados na sua dispensa e da mão-de-obra das respectivas funcionárias para custear as despesas de "Festa do Peão de Boiadeiro" promovida por entidade particular.

III - Termo de Compromisso de Ajustamento de Conduta firmado pelo corréu Maurílio Viana da Silva não produz reflexos na seara penal. Não há previsão legal de extinção da punibilidade para a hipótese de ressarcimento do dano.

IV - O dolo resulta evidenciado pelas circunstâncias em que praticadas as condutas, vontade livre e consciente, com o fim especial (dolo específico) de obter proveito alheio, corroboradas por prova testemunhal.

V - O Supremo Tribunal Federal entende que constitui peculato, em tese, a aplicação de dinheiro público em proveito próprio ou de outrem, embora com a intenção de restituir (STF, APN 218, DJU de 5 de maio de 1978, pág. 2977).

VI - Crime de peculato-uso com pena fixada no mínimo legal de dois anos de reclusão, eis que praticado durante as férias escolares. Declarada prescrição intercorrente do crime de peculato-uso entre a consumação dos fatos e o recebimento da denúncia (Art. 119 do CP e Súmula STF 497).

VII - Crime de peculato-desvio com pena fixada em dois anos e quatro meses em razão de motivo fútil e grave consequência ao programa de alimentação de crianças em idade escolar, caracterizado pela privação ou redução de quantidade e qualidade da merenda escolar.

VIII - Substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direito, nos termos do Art. 44 do CP, a saber, prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade.

IX - Ação penal julgada procedente.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, nos termos do relatório e voto do Relator, bem como, por maioria, declarar extinta a punibilidade dos réus pela prescrição em relação ao delito previsto no Art. 1º, II, do Decreto-lei 201/67 (peculato-uso), nos termos dos artigos 107, IV e 117 do CP, vencidos os Desembargadores Federais André Nabarrete e André Nekatschalow que fixaram a pena base em 3 (três anos), aumentaram-na pela continuidade delitiva em 2/6 (dois sextos), para 4 (quatro anos) e, ainda, decretaram a perda do cargo de prefeito em relação ao réu Sávio Nogueira Franco Neto. E, por unanimidade, condenar os réus Maurílio Viana da Silva, Sávio Nogueira Franco Neto e Cacilda Pereira de Oliveira Machado como incurso no crime do art. 1º, I, do Decreto-lei 201/67 (peculato-desvio) à pena definitiva de 02 anos e 04 meses de reclusão para cada um, a ser cumprida inicialmente em regime aberto (art. 33, § 2º, "c", CP), com substituição das penas privativas de liberdades por restritivas de direitos como a prestação pecuniária de 10 salários-mínimos para cada um dos condenados e a prestação de serviços à comunidade (art. 43, § 2º, CP) por uma hora diária (art. 46, § 3º, CP), em entidade beneficente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA  
Desembargador Federal

00002 PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 0012475-34.2014.4.03.8000/SP

2014.80.00.012475-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
REQUERENTE : LUCIANO TERTULIANO DA SILVA  
REQUERIDO(A) : Conselho da Justiça Federal da 3ª Região  
No. ORIG. : 00124753420144038000 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

### **DIREITO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE REMOÇÃO EXTERNA DE JUIZ FEDERAL SUBSTITUTO. TUTELA DA UNIDADE E CONVÍVIO FAMILIAR. DEFERIMENTO SEM FIXAÇÃO DE CONDICIONANTE.**

1. A remoção de magistrado para outra Região para a garantia da unidade e convívio familiar encontra amparo constitucional, além de respaldo em resolução editada pelo Conselho da Justiça Federal (artigos 34 e 35 da Resolução CFJ 01/2008, com as alterações das Resoluções CJF 248/2013 e 301/2014).
2. Caso em que demonstrado, no âmbito do Conselho da Justiça Federal desta Região, que o pedido da requerente preenche todos os requisitos específicos para o deferimento, não se vislumbrando, por outro lado, quaisquer impedimentos, sejam os específicos, sejam os genéricos relacionados ao interesse público, por conveniência ou oportunidade da Administração.
3. O pedido de remoção de magistrado, quando fundado em motivo de preservação da unidade e convívio familiar, deve ser deferido de forma imediata e incondicionada, salvo se devidamente justificada a excepcional necessidade de imposição de alguma restrição para o gozo do direito, pois não pode o magistrado ver prejudicado direito fundamental, constitucionalmente assegurado, com a invocação de genérica e regular conveniência ou oportunidade da Administração.
4. Pedido de remoção deferido, independentemente de designação ou lotação de outro magistrado para atuar na unidade jurisdicional de origem.

## ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o Egrégio Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, deferir o pedido de remoção do magistrado, sem condicionar sua efetivação à designação ou lotação de outro magistrado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.



São Paulo, 24 de setembro de 2014.  
CARLOS MUTA  
Relator para o acórdão

## **SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO**

### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31733/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022813-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
PARTE AUTORA : CLAUDETE WOLKAN DE SOUZA  
ADVOGADO : SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS>5ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00016511220134036105 JE Vr CAMPINAS/SP

#### **DESPACHO**

Designo o MM. Juízo Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.  
Ao Ministério Público Federal.  
Publique-se.  
Intime-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.  
COTRIM GUIMARÃES  
Desembargador Federal

### **Boletim de Acórdão Nro 11978/2014**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026428-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR  
IMPETRANTE : I U D R D D  
ADVOGADO : SP124516 ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO  
: SP246694 FLÁVIA MORTARI LOTFI  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP  
INTERESSADO : Justica Publica  
: J B R D S

No. ORIG. : 00057231820074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

#### **MANDADO DE SEGURANÇA EM MATÉRIA PENAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E FISCAL.**

- Mecanismo institucional do sigilo no domínio privado que não tem caráter absoluto e, havendo provas de probabilidade de ocorrência de delito, justifica-se o sacrifício da liberdade individual que, em tal hipótese, isola-se nos interesses do indivíduo.
- Segurança denegada.

#### ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de agosto de 2014.

Peixoto Junior  
Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31748/2014**

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0031860-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031860-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA  
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : WALOR S/C LTDA  
ASSISTENTE : VCP FLORESTAL S/A  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00032147120054036121 2 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

Reconsidero a decisão de fls. 51/52, por força das razões expendidas na petição de fls. 58/67.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP, em face do Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo/SP, nos autos de Ação de Desapropriação por Interesse Social para fins de Reforma Agrária nº 0003214-71.2005.403.6121, proposta pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, em face de Walor S/C Ltda, e da Ação de Nulidade de Ato Administrativo nº 0032089-85.2003.403.6100, esta proposta por CP Florestal S/A, em face da Superintendência Regional em São Paulo do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, sendo que em ambas os feitos o imóvel em contenda denomina-se "Fazenda Curu-Mirim.

Verifica-se dos autos que a Ação de Desapropriação foi proposta perante o Juízo da Vara Federal de Taubaté, cuja citação ocorreu em 28.11.2005 (fls. 08 verso), ao passo que a Ação de Nulidade proposta perante o Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo, teve a citação efetivada em 01.04.2004 (fls. 37).

O Juízo da 2ª Vara Federal de Taubaté suscitou o presente conflito negativo de competência, tendo em vista tratar-se de ações conexas, cuja competência se fixa em razão da prevenção do Juízo onde primeiro ocorreu a citação, nos termos do artigo 106 do Código de Processo Civil.

O Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 40).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 47/49, manifestou-se pelo reconhecimento da competência do Juízo da 22ª Vara Federal de São Paulo.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta E. Corte.

É pacífico o entendimento de que nas ações em que se discute direito real sobre imóveis, a competência é o foro do local do bem, a teor do artigo 95 do Código de Processo Civil:

Art. 95. Nas ações fundadas em direito real sobre imóveis é competente o foro da situação da coisa. Pode o autor, entretanto, optar pelo foro do domicílio ou de eleição, não recaindo o litígio sobre direito de propriedade, vizinhança, servidão, posse, divisão e demarcação de terras e nunciação de obra nova.

Ademais, o artigo 18 da Lei Complementar nº 76/93, que dispõe sobre o procedimento contraditório especial, de rito sumário, para o processo de desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária, assim estabelece:

Art. 18. As ações concernentes à desapropriação de imóvel rural, por interesse social, para fins de reforma agrária, têm caráter preferencial e prejudicial em relação a outras ações referentes ao imóvel expropriando, e independem do pagamento de preparo ou de emolumentos.

§ 1º Qualquer ação que tenha por objeto o bem expropriando será distribuída, por dependência, à Vara Federal onde tiver curso a ação de desapropriação, determinando-se a pronta intervenção da União.

Dessa feita, considerando que a matéria posta em litígio, tanto na Ação de Desapropriação por Interesse Social para fins de Reforma Agrária nº 0003214-71.2005.403.6121 quanto na Ação de Nulidade de Ato Administrativo nº 0032089-85.2003.403.6100, se enquadra na hipótese prevista nesse dispositivo legal, resta evidente que a competência para apreciar e julgar a demanda é indiscutivelmente do Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP, já que o imóvel está localizado no município de Tremembé, portanto, sob a jurisdição da 21ª Subseção Judiciária. Nesse sentido, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INSTALAÇÃO DE NOVAS VARAS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE PROCESSOS. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. NATUREZA REAL. ARTIGO 95 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. FORO DE SITUAÇÃO DO IMÓVEL. FORUM REI SITAE.

1. A perpetuatio jurisdictionis tem como ratio essendi a competência territorial relativa, no afã de fixar-se no domicílio do réu, no momento da demanda, ainda que o demandado altere a posteriori o seu domicílio.

2. A competência para as ações fundadas em direito real sobre bem imóvel (CPC, art. 95, in fine) é absoluta e, portando, inderrogável, de modo a incidir o princípio do forum rei sitae, tornando-se inaplicável o princípio da perpetuatio jurisdictionis.

3. A superveniente criação de Vara Federal, situada no local do imóvel, desloca a competência para esse Juízo, na forma do art. 87, do CPC, que assim dispõe:

Art. 87 - Determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. São irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

4. A competência absoluta do local do imóvel justifica-se em razão da melhor aptidão do juiz de determinado território para exercer a sua função, cuja competência transmuda-se de relativa para absoluta, em face da natureza pública do interesse que a informa. Precedentes: (REsp 936.218/CE, DJ 18.09.2007; AgRg no REsp 958544/PE, DJ 19.10.2007 Resp. REsp. 549.508/SP, DJ. 19.12.2005; Resp. 819225/PR, DJ.16.10.2006; CC. 46771/RJ, DJ. 19.09.2005; CC. 5008/DF, DJ. 14.12.1993)

5. Nesse sentido, é cediço em sede de abalizada doutrina: "A determinação da competência em razão da situação da coisa, ou, mais precisamente, em razão da situação do imóvel, cria o chamado forum rei sitae, herança romana, da época imperial. Justifica-se pela evidente conveniência do andamento do processo no foro da situação do imóvel sobre que versar a lide e que se manifesta na diminuição de despesas e de tempo na prática de certos atos e por possibilitar ao juiz da causa o exame direto das coisas sobre que incidir a sua decisão. Com efeito, em quase todas ações relativas a imóvel se produzem vistorias, que são provas de fatos ou circunstâncias inerentes a este, as quais não poucas vezes reclamam a presença do juiz. Demais, é aconselhar-se que, nessas ações, o juiz, 'a fim de se esclarecer sobre fato, que interesse à decisão da causa', se valha da chamada inspeção judicial e se locomova até o imóvel sempre que julgar isso necessário 'para melhor verificação ou interpretação dos fatos que deva observar'

(Cód. Proc. Civil, arts.

440 e 442, nº I). O Código de Processo Civil de 1939 instituiu o forum rei sitae para as ações relativas a imóvel, isto é, para as ações ditas imobiliárias. Restringiu o Código atual a competência daquele foro para as ações reais imobiliárias. (Moacyr Amaral Santos. Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 1º volume, 5ª ed., Editora Saraiva, 1977, p. 199).

6. Recurso especial desprovido.

(STJ; 1ª Turma; REsp 885557/CE; Relator Ministro Luiz Fux; DJe 03/03/2008)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE DE IMÓVEL ARREMATADO EM EXECUÇÃO QUE TRAMITOU EM COMARCA DE OUTRO ESTADO. ARREMATACÃO PERFEITA E ACABADA, INCLUSIVE JÁ REGISTRADA NO CARTÓRIO IMOBILIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 95 DO CPC.

I - As ações fundadas em direito real sobre imóveis, como a presente, em que se busca a posse com base no domínio (ius possidendi), devem ser dirimidas no foro em que se encontra a coisa, de acordo com o artigo 95 do Código de Processo Civil.

Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Diamantina - MG, ora suscitado.

(STJ; 2ª Seção; CC 100610/SP; Relator Ministro Sidnei Beneti; DJe 25/09/2009)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o Conflito Negativo de Competência**, e declaro competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

## SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31730/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0033859-17.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.033859-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : GERSON BARREIRO  
ADVOGADO : SP061327 EDSON MACHADO FILGUEIRAS  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 2002.61.00.004748-8 9V Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo DD. Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo em face do DD. Juízo Federal da 11ª Vara Cível Federal de São Paulo, nos autos do mandado de segurança nº 2002.61.00.004748-8, em que se pleiteia o recálculo dos valores devidos a título de contribuição previdenciária nos meses de outubro e dezembro de 1991 e julho de 1993, nos termos da Lei nº 5.890/73 e do Decreto nº 1910/81, afastada a forma de cálculo estabelecida na Lei nº 8.212/91 e nas Ordens de Serviço nº 48/96 e 55/96.

Em decisão proferida às fls. 57 e verso, o presente conflito foi julgado prejudicado, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, em virtude de prolação de sentença nos autos da ação originária.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 62, pugna pela reconsideração da decisão, por entender que a prolação da sentença não implica, necessariamente, na perda de objeto do presente conflito de competência, ante a possibilidade de ter sido proferida por juízo a ser considerado incompetente.

É o relatório. Decido.

Em que pese as razões expendidas pelo *Parquet*, mantenho a decisão proferida por seus próprios e jurídicos fundamentos, tendo em vista, ainda, que o *mandamus* originário já foi sentenciado, com trânsito em julgado e arquivado, consoante andamento processual extraído do sítio eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (anexo). Ademais, está pacificado o entendimento de que perde objeto o conflito de competência quando proferida sentença definitiva nos autos originários, cujo tema foi inclusive objeto de súmula na Corte Superior, consoante enunciado 59:

"Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes".

Confirma-se, ainda:

PROCESSO CIVIL. ARBITRAGEM. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PERDA DE OBJETO. PROLATAÇÃO DE DECISÃO DEFINITIVA. SÚMULA 59 DO STJ.

1. O pedido dos embargos à execução foi julgado improcedente em 6/2/2012, ao fundamento principal de que a transação celebrada entre as partes consubstancia reconhecimento da existência da dívida exequenda, devendo prosseguir a execução, o que foi confirmado pelo Tribunal estadual.

2. O Juízo arbitral, por seu turno, também proferiu sentença de improcedência do pedido em 7/12/2012, concluindo pela existência da dívida (decisão desentranhada dos autos em virtude de pedido de confidencialidade), sendo certo que tal decisão, consoante disposição do art. 31 da Lei n. 9.307/1996, reveste-se de definitividade, constituindo título executivo (art. 475-N, IV, do CPC).

3. Dessarte, não mais se vislumbra a existência de conflito de competência entre os juízos suscitados quanto ao cerne dos embargos à execução, porquanto, nos termos da Súmula 59 desta Corte: "Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes".

4. Conflito de competência prejudicado.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 57.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31731/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004337-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004337-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO  
ESTADO DE SAO PAULO SINSPREV SP  
ADVOGADO : SP150011 LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/10/2014 53/360

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 22ª VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 2009.61.00.024809-9 1 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

##### **O Exmo. Senhor Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira (Relator):**

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo em face do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo, nos autos do mandado de segurança nº 2009.61.00.024809-9, impetrado por Sindicato dos Trabalhadores em Saúde e Previdência no Estado de São Paulo em face do Chefe da divisão de Recursos Humanos do INSS em São Paulo.

Verifica-se às fls. 24/28, que o processo foi originariamente distribuído ao Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo, o qual declinou de ofício de sua competência em favor do Juízo Federal da 22ª Vara de São Paulo, por entender evidenciada a conexão com os autos da ação ordinária nº 2009.61.00.014854-8.

O Juízo Federal da 22ª Vara, por sua vez, declarou a inexistência da conexão e determinou a restituição dos autos ao Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, o qual, então, suscitou o presente conflito de competência, com fundamento no artigo 253 do Código de Processo Civil.

Não houve designação de juízo para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 31/35, manifestou-se pelo não conhecimento do conflito, de vez que a ação ordinária conexa já foi julgada, consoante cópias acostou às fls. 36/44.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação adotada nesta E. Corte.

Consoante se denota dos autos, o presente conflito de competência envolvendo Juízos Federais de Varas de São Paulo foi suscitado por entender a existência de conexão entre o Mandado de Segurança nº 2009.61.00.024809-9, impetrado perante a 1ª Vara Federal de São Paulo, e a Ação Ordinária nº 2009.61.00.014854-8, em tramite na 22ª Vara Federal de São Paulo.

Entretanto, a discussão acerca da competência em razão da existência de conexão entre as ações acima mencionadas deixou de ter lugar, de vez que a Ação Ordinária nº 2009.61.00.014854-8 já foi julgada, consoante documentos apresentados pelo Ministério Público Federal às fls. 36/44.

Dessa feita, ainda que houvesse conexão entre as lides, tal fato não provoca a reunião dos processos e, por consequência, o deslocamento da competência, quando um dos feitos já foi julgado, consoante enunciado da Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."

Esta é a hipótese dos autos, motivo pelo qual o Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo é competente para processar e julgar o *mandamus* a ele distribuído originariamente.

#### PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONEXÃO. FEITO JULGADO. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. INADMISSIBILIDADE.

1. A reunião de demandas para julgamento conjunto em virtude da conexão é predestinada a evitar julgamentos contraditórios. No entanto, na hipótese de a demanda já ter sido apreciada, resta inviável o julgamento conjunto e, em consequência, o deslocamento da competência, em conformidade com o disposto na Súmula n. 235 do

Superior Tribunal de Justiça.

2. Conflito de competência improcedente.

(TRF 3ª Região; 1ª Seção; CC - 14577; Relator Des. Fed. André Nekatschalow; e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o Conflito de Competência**, e declaro competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Paulo.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comunique-se a ambos os juízos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004667-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004667-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA  
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO  
PARTE RÉ : FERNANDO MINEIRO LEME SOARES DE OLIVEIRA  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00026224420124036133 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

**O Exmo. Senhor Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira (Relator):**

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP, em face do Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes/SP, nos autos do processo cautelar de Notificação Judicial nº 0002622-44.2012.4.03.6133, proposta pela Caixa Economica Federal em face de Fernando Mineiro Leme Soares de Oliveira, objetivando o pagamento de todas as parcelas a que se obrigou o notificado, em especial da taxa de arrendamento e dos valores inerentes ao condomínio vencidos, sob pena de caracterização de esbulho e da propositura da competente ação de reintegração de posse.

Verifica-se às fls. 37/38, que o processo foi originalmente distribuído ao Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, o qual declinou de ofício de sua competência em favor do Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, sob o argumento de que a ação que se prepara é a reintegração de posse, cuja competência é fixada de acordo com o artigo 95 do Código de Processo Civil.

Redistribuída a ação, o Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP restituiu os autos àquele Juízo, por entender que a ação não possui caráter contencioso, o que afasta a sua prevenção para a propositura de futura ação principal, nos termos do artigo 806 do Código de Processo Civil.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes/SP, por sua vez, determinou a restituição dos autos, argumentando que já havia declinado da competência, além do fato de o autor da demanda residir em município que pertence à jurisdição da 19ª Subseção Judiciária de São Paulo - Guarulhos, devendo, portanto, aquele juízo, se assim entender, suscitar conflito de competência.

O Juízo Federal da 6ª Vara de Guarulhos, então, suscitou o presente conflito negativo de competência, sob os argumentos acima explicitados.

O Juízo da 1ª Vara Federal de Mogi das Cruzes foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência (fls. 57).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 64/65, manifestou-se pelo reconhecimento da competência do Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP.

Às fls. 67/69, o Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes encaminhou cópia da petição da Caixa Econômica Federal noticiando que houve composição entre as partes, tendo ocorrido o pagamento da dívida, não havendo mais interesse na notificação, pugnando pelo recolhimento de eventual mandado independentemente de cumprimento.

Encaminhou, ainda cópia do despacho que determinou a intimação da requerente pra retirar os autos em Secretaria, nos termos do artigo 872 do Código de Processo Civil, sob pena de arquivamento. Ante o exposto, julgo prejudicado o conflito, com fundamento no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se.

Comunique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31732/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012698-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES  
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP178378 LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro  
RÉU/RÉ : ALICJA DAISA BELIAN  
No. ORIG. : 00403756219974036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o pedido de fl. 511 para que o Sr. Elimar Walter Belian seja intimado, nos endereços apontados, para informar se é representante legal ou procurador legalmente autorizado a receber citações em nome da ré ou se conhece quem o seria.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31734/2014**



00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0022987-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022987-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
PARTE AUTORA : Justica Publica  
PARTE RÉ : JOSE BRUN JUNIOR  
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AVARE >32ªSSJ>SP  
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00045511620144036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DESPACHO

Vistos.

1. Considerando tratar-se de conflito negativo suscitado quanto a diligência a ser realizada mediante carta precatória, aliado ao fato de que a ação penal de origem tramita perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Avaré/SP, **juízo suscitante**, *ad cautelam* designo tal juízo para resolver em caráter provisório as medidas urgentes, nos termos dos arts. 113 e seguintes do Código de Processo Penal, 119 do Código de Processo Civil, aplicável por analogia (CPP, art. 3º) e 201 do Regimento Interno desta Corte. **Comunique-se**.
2. **Solicitem-se informações aos juízos em conflito**, a serem prestadas no prazo de 10 (dez) dias. **Instrua-se** com cópia integral destes autos.
3. Após a juntada das informações, **dê-se vista à Procuradoria Regional da República**, para que se manifeste (CPP, art. 116, § 5º).
4. Por fim, **tornem os autos conclusos**.
5. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

NINO TOLDO  
Desembargador Federal

#### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31737/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022510-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA  
AUTOR(A) : ELISSANDRO SOUSA CARVALHO  
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro  
RÉU/RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
No. ORIG. : 00017135720064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

#### DESPACHO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**

Intime-se à parte autora para a juntada de declaração do estado de pobreza, no prazo de 05 (cinco) dias, tendo em vista o pedido formulado na petição inicial de assistência judiciária gratuita.  
Após, retornem os autos à conclusão.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.  
MARCELO SARAIVA  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31745/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030740-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI  
RÉU/RÉ : SAHUD DINAH FARAH ROMIO  
ADVOGADO : SP201463 MIGUEL FERNANDO ROMIO  
No. ORIG. : 2009.61.20.003885-4 1 Vr ARARAQUARA/SP

**DESPACHO**

Vistos.

1. Ante o depósito do valor relativo à verba honorária (fls. 260), que, pelo que consta, foi levantado pela Caixa Econômica Federal - CEF (fls. 274/274v), bem como ausente qualquer notícia de irregularidade quanto a isso, **arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.**
2. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

**Boletim de Acórdão Nro 11977/2014**

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005392-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005392-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES  
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
RÉU/RÉ : JOSE CARLOS BOSSO e outros  
: JOSE CARLOS DE CARVALHO WHITAKER  
: KIKUE UEDA  
: LEILA DE JESUS MENDES ALVARES  
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outros

: SP156160 ROBERTA BAGLI DA SILVA  
: SP211732 CARLA BAGLI DA SILVA TOSATO  
No. ORIG. : 12032367319964036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR DO INAMPS. SUCESSÃO DA UNIÃO. ART. 11 DA LEI N. 8.689/93. CONDENAÇÃO DO INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.**

1. A Lei n. 8.689, de 27.06.93, dispôs sobre a extinção do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência social - INAMPS entre outras providências. O art. 11 da Lei n. 8.689/93 estabelece que a União sucederá o INAMPS nos seus direitos e obrigações. Assim, não se pode responsabilizar o INSS pelo pagamento de verba decorrente de trabalho de servidor do INAMPS (TRF da 3ª Região, AR n. 0021205-51.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 21.06.12; AR n. 2002.03.00.048925-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 16.06.11; AR n. 2003.03.00.017819-5, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 17.12.09).

2. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

3. José Carlos Bosso, José Carlos Carvalho Whitaker, Kikue Ueda e Leila de Jesus Mendes Alvares eram servidores do Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social - INAMPS, consoante se pode constatar pelos documentos de fls. 27/31, 34/35, 40/42, 46/47 e 49. Caracterizada, portanto, a ocorrência de erro de fato, em razão da ilegitimidade passiva, pois os autores mencionados não eram servidores do INSS, configurando-se a hipótese prevista no inciso IX do art. 485 do Código de Processo Civil.

4. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir o julgado. Prejudicado agravo regimental.

#### 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, julgar procedente a ação rescisória e, por maioria, julgar prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

Andre Nekatschalow  
Relator para Acórdão

### **SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA**

#### **Boletim de Acórdão Nro 11980/2014**

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005153-24.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005153-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA  
AGRAVANTE : Justica Publica  
APELANTE : MARCELO ARTUR PAUNGARTNER  
ADVOGADO : SP208174 WELINGTON FLAVIO BARZI e outro  
APELADO(A) : OS MESMOS

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00051532420114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/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

### SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31726/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024351-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024351-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : AUTO SUTURE DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00094203720144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 452/453) que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de obter provimento de jurisdicional que garanta à impetrante, ora agravante, o prosseguimento do desembaraço aduaneiro relativo às mercadorias objetos das DIs nº 14/1594551-0, 14/1667686-6 e 14/1667668-8, bem como a consequente liberação das mercadorias, em o pagamento da diferença nos valores dos tributos decorrentes da reclassificação fiscal, desde que o pagamento seja o único óbice para a liberação.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, na persecução sua atividade principal (comércio atacadista de instrumentos e materiais para uso médico, cirúrgico, hospitalar e de laboratórios), importou diversos materiais e instrumentos de caráter médico, hospitalar e cirúrgico, essenciais para a saúde, que, submetidos à fiscalização e conferência física ("canal vermelho"), foram retidas, sob a alegação de que a classificação fiscal de um item específico dentre elas estaria incorreto, o que ocasionaria uma suposta diferença de tributos recolher. Ressaltou que a autoridade coatora fundamentou a interrupção do desembaraço aduaneiro no fato das mercadorias importadas ("Trocarte") estarem com NCM diverso do que entende correto, requerendo a retificação de sua classificação fiscal e o consequente recolhimento da diferença de tributos que referida alteração acarretaria. Sustentou que a retenção das mercadorias sob condição do pagamento do tributo configura ato coercitivo e evado de manifesta ilegalidade.

Afirmou que optou pelo depósito judicial do valor "integral" dos tributos exigidos pela autoridade alfandegária, inclusive com os valores correspondentes à multa e atualização monetária.

Esclareceu que o pedido não tem como intuito a discussão acerca de qual a classificação fiscal deve ser adotada no caso, o que é objeto do Processo Administrativo nº 10314.723136/2014-15, o qual é oriundo da Impugnação apresentada ao Auto de Infração, lavrado pela ora agravada.

Asseverou que obteve todas as licenças necessárias, o que demonstra o atendimento às determinações legais.

Ressaltou a recorrente que a maioria das retificações propostas pela fiscalização referem-se aos nomes dos países de origem das mercadorias, matéria de simples ordem formal, e, embora não concorde com elas, já providenciou todas as retificações em comento, recolhendo o valor da multa prevista no art. 711, III, Decreto nº 6.759/09.

Salientou que o pedido de reclassificação dos produtos constantes na adição 003 da NCM 90188.39.29 para a NCM 9018.39.99 implicaria em recolhimento adicional com os devidos acréscimos legais, que seria condição para desembaraço aduaneiro.

Defendeu que a fiscalização, embora possa analisar e discordar com as informações fornecidas pela agravante, não pode propor a reclassificação fiscal e exigir o pagamento da diferença dos tributos como condição para liberação dos produtos.

Invocou o disposto no art. 628, Decreto nº 6.759/09, bem como da Súmula 323/STF.

Alegou que o ato praticado pela fiscalização, além de violar o princípio da legalidade (art. 150, I, CF), quanto no art. 97, I, CTN, tem caráter confiscatório, o que é reprovado pela Magna Carta (art. 150, IV).

Argumentou que, ainda que se entenda a necessidade do pagamento prévio da diferença exigida para liberação das mercadorias, efetivou o depósito integral dos valores exigidos pela autoridade coatora, ensejando a aplicação do disposto no art. 151, II, CTN.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de assegurar a continuidade do despacho aduaneiro das mercadorias descritas nas DIs nº 14/1594551-0, 14/1667686-6 e 14/1667668-8 e a consequente liberação das mesmas ou, ainda, que lhe seja assegurada a continuidade do despacho aduaneiro em comento, reconhecendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, CTN.

Pugnou, ao final, pelo provimento do recurso.

Decido.

A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores, *in verbis*:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

Dessa forma, conclui-se do texto legal que, para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível 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.

É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Nesse sentido, lecionam os processualistas:

*É pressuposto para a concessão da tutela que haja convencimento da verossimilhança da alegação. (Nagib Slaib Filho - Revista ADV., p. 27, Dec. 1995).*

*A prova inequívoca é a que não pode admitir razoavelmente mais de um significado, é a que apresenta um grau de convencimento tal, que a seu respeito não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, noutros termos cuja autenticidade ou veracidade seja provável. (José Eduardo Correia Alvim, in Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual, Ed. Del Rei, 1995, p. 164).*

Para o douto Nagib Slaib Filho, a verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado. Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o *fumus boni iuris*.

Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Segundo magistério de Pontes de Miranda, a prova inequívoca e a verossimilhança conjugam-se:

*Verossimilhança, também registrada pelos léxicos nas formas variantes verossimilhança (de verus, verdadeiro e similis, semelhante), é o que se apresenta como verdadeiro, o que tem aparência de verdade. Torna-se então, indispensável que as alegações da inicial, nos quais se funda o pedido cuja antecipação se busca, tenham a aparência de verdadeiras, não só pela coerência da exposição como por sua conformidade com a prova, dispensada, porém, nos casos do 334. No tocante à apuração da verossimilhança, a lei limita o arbítrio do juiz, que deverá decidir diante da realidade objetivamente demonstrada no processo. Também por isso, a exigência do § 1º de que, na decisão o juiz indique, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento, posto que concisamente (art. 165, 2ª parte).*

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).

Nesse diapasão, forçoso ressaltar que descabe a apreensão das mercadorias importadas com a finalidade de obter o pagamento de tributos que se suspeita devidos.

Ao impor restrições não previstas em lei para a satisfação de possível débito, a autoridade aduaneira afronta os princípios constitucionais tributários, conforme as Súmulas nºs 70, 323 e 547 do Colendo STF, na medida em que é vedado à Administração lançar mão de meios coercitivos outros para a cobrança de créditos de natureza fiscal ou tributária que não aqueles largamente previstos na legislação.

Neste sentido os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA AO PAGAMENTO DE MULTA. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323/STF.** 1. A retenção de mercadorias como meio coercitivo para o pagamento de tributos é providência ilegal, rechaçada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, nos termos das Súmulas 70, 323 e 547/STF. 2. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGRESP 1259736, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:03/10/2011).

**TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. RETENÇÃO DA MERCADORIA POR ERRO NA CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA, POR ANALOGIA, DA SÚMULA 323 /STF.**

1. "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos" (súmula 323 /STF).

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 933675/SP, AGRVO REGIMENTAL NO AGRVO DE INSTRUMENTO 2007/0168660-4, Relator(a) Ministro HERMAN BENJAMIN (1132), Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento 20/11/2007, Data da Publicação/Fonte DJe 31/10/2008 )

**PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRVO REGIMENTAL. ICMS. REGIME DE PAUTA FISCAL.**

**APREENSÃO DE MERCADORIAS. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.**

*I - O aresto recorrido, no tocante à comprovação de que houve indevida retenção de mercadorias, como modo de*

*compelir o contribuinte ao recolhimento do ICMS, decidiu que, verbis: "Além disso, diante da prova pré-constituída nos autos, sobressai certo que a apreensão ou retenção de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos constitui medida manifestamente vedada em nosso ordenamento, por implicar vulneração ao princípio constitucional do livre exercício de atividade econômica, na forma dos artigos 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal. (...)" (fl. 141)*

*II - No tocante à questão de direito assentada pela Corte a quo, acerca da impossibilidade de retenção de mercadorias como forma coercitiva de pagamento de tributos, observa-se que a orientação coaduna-se com o disposto na súmula 323 /STF: "É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos."*

*III - Outrossim, o ora Agravante apontou violação aos artigos 8º, da Lei Complementar nº 87/96 e 97 do CTN.*

*IV - A leitura do aresto recorrido não demonstra, sequer implicitamente, a presença de prequestionamento dos aludidos dispositivos infraconstitucionais, uma vez que debateu-se, na hipótese, sobre a ilegalidade das pautas fiscais apresentadas pelo ora Agravante como base de cálculo do ICMS que, no entender da Corte a quo, somente poderiam ser admitidas acaso as declarações prestadas pelo contribuinte não merecessem fé.*

*V - Mesmo que presente o prequestionamento implícito dos dispositivos elencados, o que inócorre na espécie, exsurgiria, novamente, o óbice da súmula 07/STJ, porquanto somente o exame dos documentos acostados permitiria a conclusão de que não merecem fé as declarações prestadas pelo contribuinte.*

*VI - Agravo Regimental improvido.*

*(AgRg no REsp 861639 / MA, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0139848-8, Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 12/12/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 08/03/2007, p. 176)*

A apreensão de bens pela autoridade é justificável em determinadas situações e **por prazo determinado**, desde que imprescindíveis para o seu posterior desembaraço, como, por exemplo, para serem periciadas, destinadas a uma correta valoração, classificação tarifária ou, ainda, no caso de conhecimento de fato ou da existência de indícios que requeiram a necessidade de sua verificação.

Ocorre que a Constituição Federal prevê expressamente, como direito fundamental do cidadão, a garantia da propriedade e a não privação dos seus bens sem o devido processo legal.

Embora o direito à propriedade não seja visto atualmente como um direito absoluto, o procedimento adotado pelo Fisco, qual seja, de retenção dos bens, deve vir justificado em lei e adotado somente em hipóteses excepcionais, sob pena de violação dos princípios constitucionais vigentes, especialmente quando tal ato se destine à cobrança da exigência fiscal.

Tal procedimento, em princípio, se configura ilegal, conforme a já mencionada Súmula 323 do Supremo Tribunal Federal.

É o caso dos autos, em que a Administração privou o contribuinte de seus bens ingressos no país por regular procedimento de importação, inviabilizando o exercício de suas atividades empresariais, tendo em vista que se trata de bens destinados à manutenção da saúde.

Assim, havendo dúvidas quanto à eventual existência de crédito tributário a ser executado, a questão deverá ser dirimida nas vias próprias, não podendo tal motivo obstar a liberação dos bens.

Com efeito, a Administração possui diversos mecanismos para levar a cabo a exigência tributária, dentre os quais a ação executiva. A apuração de um crédito a favor da Fazenda quando do desembaraço aduaneiro não difere em nada dos demais créditos apurados em outros procedimentos de fiscalização e, por conseguinte, encontra-se sujeita às mesmas regras.

A privação, pela Administração, dos bens ingressos no país por regular processo de importação que autorizou, sem que estejam presentes atos ilegais perpetrados pelo contribuinte, fere a garantia constitucional do direito de propriedade.

Na espécie, a não liberação das Declarações de Importação quando do despacho aduaneiro equivale ao ato administrativo de apreensão de bens, não importando o nome que se dê para a hipótese, pois as suas consequências é que prevalecem para a configuração da ilegalidade.

Ressalto ainda a boa-fé da ora agravante que se propôs a prestar garantia através de depósito judicial (fls. 320/334).

Presente, portanto, neste caso, o *fumus boni iuris*, bem como o *periculum in mora*, consubstanciado na privação de bens destinados à saúde.

Vislumbro, portanto, nesta sede de cognição sumária, relevância na fundamentação expendida pela recorrente a ponto de autorizar, nos termos do art. 527, III, CPC, a antecipação parcial dos efeitos da tutela recursal, para **dar continuidade ao desembaraço aduaneiro** das DIs nº 14/1594551-0, 14/1667686-6 e 14/1667668-8.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

Em seguida, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024471-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024471-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
AGRAVANTE : VALERIA CRISTINA FONSECA  
ADVOGADO : SP260576 ARLEI FABIANO DE CAMPOS KURAMOTO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
PARTE RÉ : JD TRANSPORTE LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP  
No. ORIG. : 00086200420128260156 2 Vr CRUZEIRO/SP

#### DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgou improcedente os embargos interpostos pela agravante, determinando o prosseguindo da execução fiscal.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito, porquanto intempestivo.

Com efeito, a decisão agravada foi disponibilizada no DJ em 21/08/2014, considerada como data da publicação o dia 22/08/2014, o agravante protocolizou seu recurso perante o Tribunal de Justiça do Estado, e o relator naquela instância se declarou incompetente para processamento do presente recurso, tendo sido recebido nesta Corte apenas em 25/09/2014, quando já transcorrido o prazo legal.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CARLOS MUTA  
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024273-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024273-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP  
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY  
AGRAVADO(A) : MOURA E ANDRADE DROG LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP  
No. ORIG. : 00037928720148260222 1 Vr GUARIBA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE



SÃO PAULO - CRF/SP em face de decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, até quando o valor consolidado da dívida superar a cifra de R\$10.000,00 (dez mil reais), na exegese do artigo 20 da Lei 10.522/2002.

Sustenta o agravante, em síntese, que o C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de Recurso Repetitivo (Resp 1.363.163/SP), firmou entendimento no sentido da inaplicabilidade do art. 20 da Lei nº 10.522/02 aos Conselhos de Fiscalização Profissional. Aduz, ainda, que o valor das anuidades e multas impostas aos profissionais inscritos no CRF/SP encontra previsão em lei federal, não cabendo ao julgador interpretar como antieconômico o valor que foi arbitrado pelo próprio legislador. Afirma também que não cabe ao magistrado opinar pela continuidade ou não das ações cujos valores sejam inferiores ao limite de R\$10.000,00, o que cabe às autarquias, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/02 e Súmula nº 452 do Superior Tribunal de Justiça. Conclui que merece reparo a decisão agravada, porquanto demonstrada que a Lei nº 10.522/2002 não é aplicável, não sendo possível o arquivamento dos presentes autos sem baixa na distribuição até que atinja o valor de R\$10.000,00.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo para reformar a decisão agravada. É o relatório.

**Decido.**

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

Cuida a hipótese dos autos de execução fiscal movida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, objetivando a cobrança de multas punitivas previstas no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, acrescidas de juros de mora, nos valores de R\$ 2.363,40 e R\$2.242,20 - total atualizado da dívida em 30.04.2014 (fls. 08 v e 09).

A Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.363.163/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, afastou a aplicação do disposto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, **"mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto"**, in verbis: **"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITOS COM VALORES INFERIORES A R\$ 10.000,00. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 20, DA LEI 10.522/02. INAPLICABILIDADE. LEI 12.514/11. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO, SUJEITO AO REGIME DO ARTIGO 543-C, DO CPC.**

1. Recurso especial no qual se debate a possibilidade de aplicação do artigo 20 da Lei 10.522/02 às execuções fiscais propostas pelos Conselhos Regionais de Fiscalização Profissional.

2. Da simples leitura do artigo em comento, verifica-se que a determinação nele contida, de arquivamento, sem baixa, das execuções fiscais referentes aos débitos com valores inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) destina-se exclusivamente aos débitos inscritos como dívida ativa da União, pela Procuradoria da Fazenda Nacional ou por ela cobrados.

3. A possibilidade/necessidade de arquivamento do feito em razão do valor da execução fiscal foi determinada pela Lei 10.522/02, mediante critérios específicos dos débitos de natureza tributária cuja credora é a União, dentre os quais os custos gerados para a administração pública para a propositura e o impulso de demandas desta natureza, em comparação com os benefícios pecuniários que poderão advir de sua procedência.

4. Não há falar em aplicação, por analogia, do referido dispositivo legal aos Conselhos de Fiscalização Profissional, ainda que se entenda que as mencionadas entidades tenham natureza de autarquias, mormente porque há regra específica destinada às execuções fiscais propostas pelos Conselhos de Fiscalização Profissional, prevista pelo artigo 8º da Lei n. 12.514/2011, a qual, pelo Princípio da Especialidade, deve ser aplicada no caso concreto.

5. A submissão dos Conselhos de fiscalização profissional ao regramento do artigo 20 da Lei 10.522/02 configura, em última análise, vedação ao direito de acesso ao poder judiciário e à obtenção da tutela jurisdicional adequada, assegurados constitucionalmente, uma vez que cria obstáculo desarrazoado para que as entidades em questão efetuem as cobranças de valores aos quais têm direito.

6. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C, do CPC".

(REsp 1363163/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/09/2013, DJe 30/09/2013)

Outrossim, dispõe a Lei nº 12.514/2011, in verbis:

**"Art. 6º** As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

(...)

**Art. 7º** Os conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º.

**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."

Assim, cabe ao conselho profissional a discricionariedade sobre a cobrança judicial de valores inferiores a dez vezes o valor de que trata o art. 6º, I, da Lei 12.514/2011 (R\$ 5.000,00); bem como lhe é vedada a execução judicial de dívidas inferiores a quatro anuidades.

Deste modo, observados os ditames legais, é do conselho credor, e não do Juízo, a discricionariedade de deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional.

Nesse sentido, a Súmula n. 452/STJ: "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.*"

*In casu*, verifica-se que os valores executados judicialmente se referem a multas punitivas, além do que excedem o valor de quatro anuidades, razão pela qual o processo de execução fiscal deve prosseguir.

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, 01 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022968-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022968-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
AGRAVADO(A) : LETICIA FERREIRA PRIOLLI  
ADVOGADO : SP319278 JOÃO BATISTA MONTEIRO e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00045109820144036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC - UFABC contra decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu a liminar para, afastando requisito previsto na Resolução ConsEPE nº 112/2011, determinar que a Universidade Federal do ABC assinasse o Termo de Compromisso de Estágio do impetrante com a empresa "FLEURY S/A".

Sustenta a agravante, em síntese, que a liminar deve ser cassada, uma vez que a sua negativa em assinar o contrato de estágio do agravado encontra respaldo em normas administrativas decorrentes da autonomia universitária.

Aduz que a manutenção da decisão agravada causa um dano irreparável para a Administração Pública Federal, uma vez que afronta a autonomia universitária, assegurada pelo artigo 207 da CRFB e artigo 53 da Lei nº 9.394/96, além de contrariar as regras estabelecidas na Resolução nº 112 do Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão da UFABC (ConsEPE), de forma que, em não sendo imediatamente cassada, se mostrará irreversível no caso de aguardar o julgamento final da ação. Conclui então que a impetrante não preencheu os requisitos previstos no artigo 5º da Resolução ConsEPE nº 112, que regulamenta as normas para realização de estágio não obrigatório durante o curso de Graduação em Bacharelado em Ciência e Tecnologia, sendo evidente a inexistência de direito a ser amparado.

Requer o conhecimento e provimento do presente recurso, com antecipação de tutela, a fim de cassar a decisão liminar e tornar sem efeito a assinatura lançada pelo representante da UFABC no contrato de estágio, expedindo-se ou determinando-se que o MM. Juízo *a quo* expeça ofício à empresa concedente do estágio acerca da cassação da 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*:

*"(...) Com efeito, o art. 20, da Lei 11.788/2008, dispõe que os sistemas de ensino estabelecerão normas para realização de estágio na sua jurisdição.*

*A mesma lei conceitua o estágio, no seu art. 1º, a saber:*

*"Art. 1º Estágio é ato educativo escolar supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos."*

*Quanto ao caso de estágio não obrigatório, a referida lei disciplina: "Art. 2º O estágio poderá ser obrigatório ou não-obrigatório, conforme determinação das diretrizes curriculares da etapa, modalidade e área de ensino e do projeto pedagógico do curso.*

*§2º Estágio não-obrigatório é aquele desenvolvido como atividade opcional, acrescida à carga horária regular e obrigatória."*

*Por fim, a lei regulamentadora de estágio impõe como requisitos básicos:*

*"Art. 3º O estágio, tanto na hipótese do 1º do art. 2º desta Lei quanto na prevista no 2º do mesmo dispositivo, não cria vínculo empregatício de qualquer natureza, observados os seguintes requisitos:*

*I - matrícula e frequência regular do educando em curso de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial e nos anos finais do ensino fundamental, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos e atestados pela instituição de ensino;*

*II - celebração de termo de compromisso entre o educando, a parte concedente do estágio e a instituição de ensino;*

*III - compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso."*

*Dessa forma, quando a Impetrada, por meio de seu Conselho de Ensino e Pesquisa e Extensão (ConsEPE), editou a Resolução ConsEPE n.º 112/2011, na qual prevê o requisito do coeficiente de aproveitamento mínimo para estágios no curso de Bacharelado em Ciências e Tecnologia, impôs aos alunos mais requisitos para participação de estágio, violando aqueles mínimos que legislador considerou necessários.*

*Aliás, tratando-se de estágio não obrigatório, isto é, opcional, não tendo caráter de disciplina curricular do curso, qualquer regra restritiva feriria a livre iniciativa do aluno em aderir ao estágio, com objetivo de melhorar o seu conhecimento, por meio de atividades práticas.*

*No presente caso, não se está questionando o poder discricionário da Universidade Federal do ABC, fundação pública federal que, como todos os órgãos da administração pública, realizará seus atos de acordo com a oportunidade e conveniência. Entretanto, sendo verificada ilegalidade, caberá ao Poder Judiciário apreciar a questão, a fim de garantir o direito fundamental estabelecido no art. 5º, II, da Constituição Federal, o qual prescreve que ninguém será obrigado a fazer ou deixar fazer alguma coisa senão em virtude de lei.*

*Em conclusão, verifico presente o alegado direito líquido e certo, assim como o perigo da demora, a ensejar que a impetrada imediatamente proceda à anuência ao contrato de estágio.*

*Pelo exposto, DEFIRO A LIMINAR para determinar que a Universidade Federal do ABC assine o Termo de Compromisso de Estágio do impetrante com a empresa "FLEURY S/A."*

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 antecipação dos efeitos da tutela.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024441-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024441-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : JOSADAB PEREIRA DA SILVA  
ADVOGADO : SP344256 JOSADAB PEREIRA DA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00154336720144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu em parte o pedido liminar, determinando à autoridade impetrada que, observada a ordem e o horário normal de atendimento e mediante agendamento prévio, permita ao impetrante, junto às agências do INSS em São Paulo/SP, protocolizar, no mesmo ato, requerimentos de benefício previdenciário e outros documentos inerentes ao seu exercício profissional, mesmo que apresentados concomitantemente, bem como lhe faculte, desde que devidamente constituído, a vista dos autos administrativos dentro e fora da repartição pelo prazo legal, assegurada a substituição do ato por fornecimento de cópia integral, até o julgamento final da presente ação, entendendo desnecessária, ao menos no presente momento, a cominação de multa na hipótese de descumprimento da presente medida.

Sustenta o agravante, em síntese, que não há que se falar em direito líquido e certo no presente caso, uma vez que não há prova pré-constituída do direito alegado pelo agravado. Aduz que a prática inquinada de ilegal, em última análise, tem por escopo precípua zelar pela boa e eficiente administração previdenciária, constituindo medida de organização interna de sorte a racionalizar, operacionalizar e viabilizar da melhor forma possível o atendimento ao público, considerada a desproporção constatável entre a demanda que diariamente ocorre às agências da Previdência Social e o número de servidores lotados nos postos de atendimento. Afirma ser garantido o protocolo de inúmeros requerimentos de benefícios previdenciários em um único atendimento apenas aos procuradores de leprosários, sanatórios, asilos e estabelecimentos congêneres, sendo que a necessidade de agendamento com limitação do número de requerimentos por senha não fere o "livre exercício profissional", pretende apenas preservar o direito de inúmeros outros segurados da Previdência Social que não estejam representados por advogado.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento para revogar a liminar concedida para se restabelecer, em relação ao agravado, a necessidade de prévio agendamento e limitação quanto ao número de protocolos de requerimento de benefícios e para acesso aos autos de processos administrativos dos segurados que representa. 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*:

"(...).

*c) Por outro lado, não se observa norma alguma ou princípio que permita **limitar o número de requerimentos possíveis de serem apresentados por atendimento** dos procuradores de segurados nas Agências do INSS.*

*Isto porque não se afigura razoável obrigar o usuário a enfrentar fila para cada providência que buscara na Agência do INSS.*

*Com efeito, o cidadão tem o direito de ser atendido integralmente, inclusive quando atua como procurador de segurados, devendo o INSS organizar seu serviço de acordo com as necessidades apresentadas e não impor aos administrados o ônus pela deficiência do serviço público de tal relevância.*

*O advogado tem o direito a ser atendido como todo e qualquer cidadão, mesmo que atuando a serviço de seus clientes.*

*Não há como lhe impor tratamento diferenciado em seu detrimento apenas por atuar em nome de terceiros, sob pena de verdadeira afronta ao princípio da isonomia.*

*Nesse sentido, mutatis mutandis:*

*"ADMINISTRATIVO. ADVOGADO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ATENDIMENTO NO BALCÃO DA PREVIDÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.*

*Ofende ao princípio da isonomia o ato administrativo que impõe ao advogado, inviabilizando seu exercício profissional, a necessidade de enfrentar uma fila para cada procedimento administrativo que pretende examinar na repartição do INSS"*

*(TRF 4.ª Região. REO 1999.04.01.011515-4/PR. 3.ª T. J. 25/05/2000. DJU 20/09/2000, p. 237. Rel. Des. Federal PAULO AFONSO BRUM VAZ, v.u.)*

*d) Por fim, no que tange à vista fora da repartição para obtenção de cópias, é direito do advogado, nos termos do art. 7º, inciso XV: ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais, porém, como dito acima, desde que esteja constituído nos autos. Evidente que, caso o interesse público imponha, a Administração pode substituir a carga dos autos originais por cópia integral.*

*O **periculum in mora** também se faz presente, uma vez tratar-se de exercício profissional, que envolve a subsistência do impetrante, bem como os direitos de seus clientes, os quais, normalmente, dizem com o direito à vida e à saúde.*

*(...)."*

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.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023316-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023316-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : RUY ALDRED ASSUMPCAO falecido e outros  
: KATIA SPERA ALDRED ASSUMPCAO  
: GABRIELLA SPERA ALDRED ASSUMPCAO  
ADVOGADO : SP065966 CARLOS ALBERTO ALVES DE LIMA JUNIOR e outro  
SUCEDIDO : JULIO ANDRADE SILVA JUNIOR espolio  
AGRAVADO(A) : CLAUDIO PETKEVICIUS  
ADVOGADO : SP065966 CARLOS ALBERTO ALVES DE LIMA JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00148247220014030399 11 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra de decisão que, em ação de repetição de indébito em fase de execução de sentença, autorizou o levantamento pelas beneficiárias dos depósitos de fls. 209/210, os quais são objeto de pedido de penhora, pela Fazenda Nacional, no rosto dos autos da execução fiscal nº 2008.61.82.033673-7, tendo em vista que ainda não foi deferida a medida constritiva pelo Juízo da Execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que a penhora dos valores depositados nos autos da execução fiscal nº 2008.61.82.033673-7 foi indeferida apenas, por ora, tendo em vista que após o falecimento do executado não foi providenciada a alteração do polo passivo da execução. Aduz que, nos termos do art. 11 da Lei nº 6.830/80, a penhora deve recair preferencialmente sobre dinheiro. Ressalta que até a presente data não foi ultimada a providência requerida, todavia, caso o valor em questão seja levantado causará prejuízo ao erário público, além de

infringir o disposto no inciso I do art. 11 da Lei das Execuções Fiscais, motivo pelo qual deve ser reformada a r. decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de sustar os efeitos da decisão recorrida até decisão final a ser proferida pela Turma, e ao final, o provimento do agravo de instrumento.

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, verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.

Consoante se recolhe da petição de fls. 141/143 e do extrato de movimentação processual da execução fiscal nº 2008.61.82.033673-70033673-62.2008.4.03.6182 (fls. 06), em 19.07.2013, a Fazenda Nacional requereu a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos do processo nº 0014824-72.2001.403.0399, tendo em vista a notícia de que o executado Rubens Alfred Assumpção tem valores a levantar nos autos da ação de repetição de indébito da qual se originou o presente agravo de instrumento.

No entanto, em face do óbito do executado e da necessidade de regularização do polo passivo da execução fiscal, encontram-se inviabilizadas, por ora, quaisquer medidas constritivas naqueles aqueles autos, *in verbis*:

*"Compulsando os autos, constata-se que a presente ação foi protocolada em 11.12.2008 e o despacho de citação proferido em 25.03.2009. A carta de citação postal foi recebida em 07.04.2009.*

*Contudo, foi juntada à fl. 16 pelo Oficial de Justiça cópia da Certidão de Óbito do executado Rubens Aldred Assumpção, falecido em 16 de dezembro de 2008.*

*Dispõe o art. 213 do Código de Processo Civil: "Citação é o ato pelo qual se chama a juízo o réu ou interessado, a fim de se defender". Ainda, o art. 214, "caput", do mesmo Código: "Para a validade do processo é indispensável a citação inicial do réu".*

*Verifica-se que o réu faleceu em 16.12.2008, antes mesmo de prolatado o despacho citatório, sendo a citação postal de fl. 10 inexistente.*

*Ademais, a exequente não requereu nos autos a regularização do pólo passivo, restando inviabilizada, por ora, medidas constritivas.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de fls. 31/36.*

*Dê-se vista à exequente, com urgência."*

Assim, pendente de apreciação, pelo juízo da execução fiscal, o pedido de penhora dos valores disponibilizados em ação de repetição de indébito, em favor do devedor, por cautela, deve ser obstado o levantamento dos depósitos.

Neste sentido, os precedentes:

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. PEDIDO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS. LEVANTAMENTO. PODER GERAL DE CAUTELA.**

1. *Acerca da discussão aventada neste agravo de instrumento, entendo ser imperiosa a suspensão do levantamento das quantias depositadas nos autos da ação ordinária até pronunciamento do Juízo Federal da 12ª Vara Especializada em Execuções Fiscais, sob pena de esvair-se o pleito aduzido pela agravante para penhora do montante depositado na ação ordinária.*

2. *Pendente de apreciação, pelo juízo da execução fiscal, pedido de penhora de valores depositados em demanda de conhecimento ajuizada pela devedora, é temerário o levantamento por esta última. Com base no poder geral de cautelar, é de rigor a manutenção dos valores em depósito, à disposição do juízo, até que se delibere sobre a penhora.*

3. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0094091-19.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 13/05/2008, DJF3 DATA:08/09/2008)

**PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. DEFESA NÃO ARGUIDA EM MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO. PRECLUSÃO. PRELIMINAR. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. DEPÓSITOS JUDICIAIS. AÇÕES DE EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS PENDENTE DE Apreciação. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ SUSPENSA. PODER GERAL DE CAUTELA.**

1. *Opera-se a preclusão sobre matéria de defesa não arguida em momento oportuno.*

2. *Nulidade por ausência de fundamentação não configurada, uma vez que a decisão, embora concisa, não deixou de indicar a razão de decidir.*

3. *In casu, insurgem-se as agravantes contra decisão que, em virtude da existência de ações executivas fiscais nas quais figuram como executadas, suspendeu a expedição de alvarás de levantamento dos depósitos judiciais*

efetuados nos autos da ação ordinária.

4. Pendente de apreciação pelo Juízo das execuções fiscais os pedidos de penhora no rosto dos autos da ação ordinária, seria temerária a autorização para levantamento imediato dos valores depositados. Precedente jurisprudencial.

5. Compete ao magistrado, com fulcro no poder geral de cautela, manter os valores em depósito, à disposição do Juízo, até que se decida a respeito da penhora.

6. Pedido de fls. 162/165 indeferido. Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0021427-19.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 26/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/02/2010 PÁGINA: 91)

Outrossim, a possibilidade de dano de difícil reparação exsurge do fato de que o levantamento dos depósitos efetuados na ação de repetição de indébito pode resultar em posterior ineficácia da execução fiscal.

Ante o exposto, defiro a concessão do efeito suspensivo para obstar o levantamento dos valores discriminados às fls. 209/210 dos autos originários, até a apreciação do pedido penhora no rosto dos autos da execução fiscal nº 2008.61.82.033673-7.

Comunique-se.

Intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022849-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022849-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : GARCIA MOVEIS E ACESSORIOS LTDA -ME  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00118263120114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador/diretor da empresa executada.

Sustenta a agravante, em síntese, que não deve prosperar a alegação de impossibilidade de redirecionamento do feito, tendo em vista a ausência de intimação administrativa daquele contra o qual se quer redirecionar a execução fiscal, uma vez que os sócios administradores não fazem parte do polo passivo da demanda e, portanto, não poderiam ser instados a suscitar matérias de defesa antes de figurarem no feito executivo. Aduz, ainda, que o redirecionamento não contraria os princípios do contraditório e ampla defesa, já que após a regularização do polo passivo sempre há a oportunidade para esse desiderato. Afirma que a manutenção da decisão agravada poderia resultar na prescrição do crédito tributário. Relata que a matéria em questão está devidamente sumulada (Súmula 435 do STJ), não havendo qualquer ressalva que justificasse o indeferimento, ressaltando que o caso de encerramento irregular das atividades é capaz de enquadrar os sócios e administradores em fraude à lei.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do presente recurso e a consequente reforma da decisão agravada, a fim de que se determine, definitivamente, a inclusão no polo passivo da execução dos sócios administradores/gerentes, em razão da dissolução irregular da empresa.

É o relatório.

**Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta nos autos cinge-se sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa executada, Walter Garcia.

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 indício 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 (*iuris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 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: ERESP 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 em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 134), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 143/146).

Por outro lado, verifica-se que Walter Garcia foi admitido como sócio e administrador da empresa, assinando por esta, desde sua constituição em 18.10.2000, tendo se retirado em 11.07.2003 e retornado como sócio em 31.08.2006 e como sócio e administrador, assinando pela empresa desde 21.12.2006 (ficha cadastral - fls. 143/146). Por conseguinte, detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exequendos (Certidões de Dívida Ativa - fls. 13/125), quanto da constatação da dissolução irregular da empresa, em 09.01.2013 (Certidão - fls. 134).

Desse modo, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que seja incluído o sócio-administrador no polo passivo da execução fiscal.

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

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024443-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024443-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : GELMONTEC ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA  
ADVOGADO : SP213314 RUBENS CONTADOR NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00348701320124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GELMONTEC ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, suspendeu o curso da execução em razão do parcelamento do débito noticiado pela exequente e indeferiu o pedido de desbloqueio de valores constrictos em sua conta bancária, via sistema BACENJUD, uma vez que o parcelamento do débito não extingue o crédito tributário, mas somente suspende a sua exigibilidade, de modo que a manutenção do bloqueio é devida visando à garantia da execução em caso de eventual rompimento do acordo.

Sustenta a agravante, em síntese, que restou comprovado o parcelamento dos débitos objeto das Certidões de Dívida Ativa da execução em trâmite, inclusive com pagamento da primeira parcela, razão pela qual a exigibilidade de tais débitos encontra-se suspensa até dezembro de 2013, o que determina a imediata liberação dos valores bloqueados, até para que a agravante possa cumprir com o pagamento das parcelas aderidas. Caso assim não entenda, requer que se liberem os valores bloqueados para pagamento das próximas parcelas do "pedágio" e, em último caso, para pagamento das parcelas vincendas.

Requer a concessão de tutela antecipada e, ao final, o provimento do presente recurso para reformar a decisão agravada, determinando-se de imediato a liberação dos valores bloqueados ou, caso assim não entenda, que seja o valor bloqueado direcionado para pagamento da 3ª ou 4ª parcelas do "pedágio", ou de outras parcelas posteriores, mediante a liberação diretamente aos cofres públicos, após a juntada da guia DARF.

### **Decido.**

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil

Cinge a controvérsia sobre a possibilidade de levantamento do bloqueio de valores efetivado por meio do BACENJUD em execução fiscal anteriormente à adesão do contribuinte a programa de parcelamento tributário. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. A propósito, confira-se:

### **"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACENJUD - ADESÃO POSTERIOR A PARCELAMENTO - MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS PRESTADAS - PRECEDENTES.**

1. Esta Corte tem entendimento pacificado de que o parcelamento de créditos suspende a execução, mas não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1.208.264/MG, DJe 10.12.2010; AgRg no REsp 1.146.538/PR, DJe 12.3.2010; REsp 905.357/SP, DJe 23.4.2009.

2. Recurso especial não provido."

(REsp 1240273/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2013, DJe 18/09/2013)

### **"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACENJUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.**

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. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo. Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do Bacenjud, sob o fundamento de

que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).

4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/10/2011, DJe 18/10/2011)

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte firmou entendimento no sentido de que o parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que a penhora ocorreu em momento anterior ao pedido de parcelamento, *in verbis*:

**"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEVANTAMENTO DE VALORES PENHORADOS. PARCELAMENTO. ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009. PENHORA ON LINE. BACEN JUD. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS DESNECESSIDADE.**

O parcelamento do débito não tem o condão de acarretar o levantamento dos valores penhorados, uma vez que a penhora ocorreu em momento anterior ao pedido de novo parcelamento (art. 11, I, da Lei n.º 11.941/09). Restou pacificada pelo C. STJ que, a partir de 20.01.2007 (data da entrada em vigor da Lei 11.382/2006), o bloqueio de ativos pelo BACENJUD tem primazia sobre os demais meios de garantia do crédito, não sendo mais exigível o prévio esgotamento das diligências para encontrar outros bens penhoráveis, aplicando-se os arts. 655 e 655-A do CPC c.c. art. 185- A do CTN e art. 11 da Lei 6.830/80. Na execução fiscal, citado o devedor e não indicados bens à penhora, passível se tornou ao credor tributário o pedido de imediata penhora pelo sistema do BACEN-JUD ou a indisponibilidade de bens. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 0016825-82.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, PRIMEIRA TURMA, j. 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)

**"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN JUD. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.**

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O bloqueio online das contas bancárias dos Executados ocorreu em 23.02.12, pelo valor de R\$ 83.696,93 (oitenta e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e noventa e três centavos). Os Agravados, por sua vez, efetivaram o parcelamento dos débitos no dia 02.03.12, portanto, após a constrição já ter sido efetuada. Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido."

(AI 0013649-90.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012)

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - BACENJUD - PARCELAMENTO - LEI Nº 11.941/09 - DÉBITOS - SIMPLES - MANUTENÇÃO DA PENHORA JÁ REALIZADA.**

A Lei nº 11.941/09, em seu artigo 1º, permitiu o parcelamento aos contribuintes que possuíam débitos referentes ao Simples (Lei nº 10.522/02), nas condições daquela lei (11.941/09). O artigo 11 da Lei nº 11.941/09 dispõe que os parcelamentos requeridos não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora realizada. Demonstrado que a penhora dos valores foi efetivada anteriormente à concessão do parcelamento, impõe-se a manutenção do bloqueio. Precedente: TRF3, AI 398801, 3ª Turma, relator Des. Federal NERY JUNIOR, DJF3 04.03.2011, pág. 523. Agravo de instrumento provido."

(AI 0023311-15.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, j.

15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/12/2011)

*In casu*, o bloqueio parcial dos valores discutidos nos autos originários ocorreu em 15.08.2013 (fls. 81), ou seja, antes da validação do pedido de parcelamento datado de 22.08.2014 (fls. 216), razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Por fim, quanto ao pedido de que o valor bloqueado seja direcionado para pagamento da 3ª ou 4ª parcelas do "pedágio" ou de outras parcelas posteriores, formulado no agravo de instrumento, compulsando os autos, observo que sequer foi submetido à análise do Juízo *a quo*, não podendo ser apreciado em sede recursal, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 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, 02 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032346-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032346-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP  
PROCURADOR : SP163343 SORAYA SANTUCCI CHEHIN e outro  
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS  
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
PARTE RÉ : MANOEL SIMAO SABINO NETO  
ADVOGADO : SP129917 MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro  
PARTE RÉ : JOAO ROBERTO FONSECA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela MUNICIPALIDADE DE SÃO PAULO em face de decisão monocrática que converteu o agravo de instrumento por ela interposto em agravo retido, com fulcro no art. 527, II, do Código de Processo Civil.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão embargada incorreu em omissão, uma vez que não contém motivação do decidido quanto às alegações relativas ao perigo de lesão grave e de difícil reparação.

Aduz que a decisão embargada não apreciou o ponto mais importante do agravo, que consiste na ampliação indevida do objeto da ação, pressuposto lógico da incorreta fixação dos pontos controvertidos e origem da proliferação de ordens judiciais destoantes dos limites com que a demanda foi proposta e estabilizada.

Requer sejam recebidos e acolhidos os embargos de declaração para se integrar a decisão monocrática com motivação que aprecie os fundamentos relativos à forma pela qual interposto o agravo de instrumento.

É o relatório. Decido.

A decisão ora embargada apreciou o agravo legal interposto pela Municipalidade de São Paulo, acolhendo o agravo interposto, mas o converteu em retido pela ausência de lesão grave ou difícil reparação pelos seguintes fundamentos:

"Consoante a nova redação do *caput* do art. 522 do Código de Processo Civil, a forma instrumental somente é admitida se a decisão agravada é suscetível de causar lesão grave ou difícil reparação.

A decisão agravada tem por conteúdo a rejeição das preliminares arguidas pela agravante em contestação apresentada nos autos da ação popular nº. 0016425-96.2012.403.6100 (inépcia da inicial, falta de interesse

processual e pedido incompatível com a ação popular), bem como a fixação dos pontos controvertidos da demanda.

Sustenta a agravante que a decisão agravada fixou pontos controvertidos que não são objeto da demanda, de sorte que a sua manutenção provocará rumo distinto do que deveria tomar o processo, com pronunciamentos judiciais inúteis, oitiva de testemunhas desnecessárias, prática de atos impertinentes e ilegais, tumultuando a própria marcha processual e culminando na prolação de sentença nula.

Aduz que a fixação dos pontos controvertidos realizada pela decisão agravada demonstra a intervenção do MM. Juízo a quo em aspectos administrativos da Feira da Madrugada de forma que o Município não poderia aguardar a prolação da sentença e a apelação para submeter seu inconformismo ao duplo grau de jurisdição.

Com efeito, a decisão que afasta as preliminares arguidas em contestação e fixa os pontos controvertidos da demanda não é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação.

As preliminares de inépcia da inicial e de pedido incompatível com a ação popular foram analisadas e decididas fundamentadamente pelo juiz de primeiro grau, as quais poderão certamente serem reapreciadas em sede de apelação.

Outrossim, a fixação dos pontos controvertidos da demanda foi realizada pelo juiz de primeiro grau, de forma fundamentada, nos termos do art. 331, § 2º, do Código de Processo Civil.

Não há prejuízo à agravante, a qual poderá interpor apelação e requerer a análise do agravo retido para apreciação dos limites da lide que embasaram os fundamentos da futura sentença.

Ressalte-se que em caso semelhantes, este foi o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai da ementa ora transcrita, in verbis:

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSAO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. POSSIBILIDADE DE LESAO DE GRAVE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO NAO CONFIGURADA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A rejeição fundamentada das preliminares apresentadas em contestação não acarreta, por si só, lesão grave e de difícil reparação a justificar o agravo na forma de instrumento.

2. A mera possibilidade de anulação de atos processuais como decorrência lógica de eventual provimento, no futuro, do agravo retido é inerente a prolação de sentença de mérito na pendência de agravo - seja ele retido, seja de instrumento - recebido no efeito meramente devolutivo. Este risco de perda de atos processuais foi assumido pelo legislador como melhor ao conjunto do sistema processual do que a necessidade de suspensão do processo quando houvesse impugnação de decisão interlocutória. Assim, o mero risco, em tese, de perda de atos processuais não desautoriza a retenção do agravo determinada pelo art. 527, II, do CPC, sendo ao contrário, inerente à reforma processual.

3. Não se demonstrando que a decisão interlocutória possa vir a causar lesão grave e de difícil reparação, correta a retenção do agravo de instrumento, na forma determinada pelo art. 527, II, do CPC.

4. Recurso a que se nega provimento."

(STJ, ROMS 201100877955, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 22.03.2012).

Para que o agravo possa ser excepcionalmente recebido na sua forma instrumental, devem ser demonstrados pela parte agravante os prejuízos materiais e a gravidade e irreparabilidade da decisão recorrida.

Ausente, pois, a lesão grave e de difícil reparação é de rigor a conversão do agravo de instrumento em retido." Verifica-se, portanto, que a decisão embargada não foi omissa, uma vez que fundamentou que a decisão de primeiro de grau que rejeitou as preliminares e fixou os pontos controvertidos da demanda não é suscetível de causar lesão grave ou difícil reparação, já que poderá ser revista posteriormente.

De toda sorte, a embargante não apresenta um perigo efetivo e iminente de dano, mas apenas conjecturas de que o juízo *a quo* causará tumulto processual. Ainda que tal aconteça no decorrer do processo, a embargante poderá valer-se de recurso próprio para corrigir eventual ato judicial que reputar ilegal.

As alegações da embargante possuem caráter infringente, pois traduzem seu inconformismo no tocante à conversão do agravo em retido.

Ante o exposto, **conheço dos embargos declaratórios, porém, os rejeito**, eis que inexistente a alegada omissão a ser sanada nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015402-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015402-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : COFERLY COSMETICA LTDA  
ADVOGADO : SP261919 KARLA CRISTINA PRADO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00044266620144036104 1 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 252/254) que deferiu liminar requerida na inicial, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 266/273, houve prolação de sentença, julgando procedente o pedido formulado, nos termos artigo 269, inciso I, do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016279-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : REGIANE MARTINELLI  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00103498520144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 38/40) que indeferiu a liminar requerida na inicial, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 46/49, houve prolação de sentença, julgando extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012966-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012966-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP127132 ESTELA VILELA GONCALVES e outro  
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
AGRAVADO(A) : ANGELA SCOPARO FERREIRA (= ou > de 60 anos) e outro  
: LAERTE FERNANDES FERREIRA espolio  
ADVOGADO : SP095705 RUI FERREIRA LEME e outro  
REPRESENTANTE : ANGELA SCOPARO FERREIRA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00070527020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 77/79) que deferiu em parte a liminar requerida na inicial, em sede de ação mandamental.

Conforme ofício acostado às fls. 99/107, houve prolação de sentença, julgando improcedente o pedido e denegou a segurança, revogando expressamente a liminar concedida.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003430-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
AGRAVADO(A) : CLEODIR FIORAVANTE NARDO  
ADVOGADO : SP038068 AFFONSO PASSARELLI FILHO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00004202820144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 203/205) que deferiu a tutela antecipada requerida na inicial, em sede de ação ordinária.

Conforme ofício acostado às fls. 213/221, houve prolação de sentença, julgando procedente o pedido da autora.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012760-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012760-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : VITAPELLI LTDA - em recuperação judicial  
ADVOGADO : SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP  
No. ORIG. : 00014401820144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 402/406) que indeferiu liminar requerida na inicial, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 441/457, houve prolação de sentença, concedendo a segurança pleiteada.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015935-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015935-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
AGRAVANTE : ALUMICENTRO IMP/ E COM/ LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP272280 ERIC MINORU NAKUMO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00046007520144036104 3 Vr SANTOS/SP



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 85/86) que deferiu parcialmente liminar requerida na inicial, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 95/100, houve prolação de sentença, julgando parcialmente procedente o pedido da impetrante.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que prejudicado, 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, 25 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042273-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042273-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: CORNER PERFURACAO DE POCOS LTDA
ADVOGADO	: SP073548 DIRCEU FREITAS FILHO
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A)	: D AOSTA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: SP103590 LEO MARCOS VAGNER
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2002.61.82.014366-0 7F Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Requisitem informações ao MM Juízo de origem, nos termos do art. 527, IV, CPC.

Intime-se a agravante para que se manifeste acerca do seu interesse no julgamento do agravo de fls. 98/105, tendo em vista que, conforme consulta ao sistema processual informatizado, o Juízo de origem, em 26/03/2013, desfez a adjudicação do imóvel em comento e objeto do presente agravo.

Após, conclusos.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

## **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31710/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006196-83.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006196-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00061968320134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado por GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA em face de ato praticado pelo Inspetor chefe da Alfândega do Aeroporto Internacional de Guarulhos - São Paulo, objetivando afastar a exigibilidade do PIS-Importação e da COFINS-Importação sobre a base de cálculo das contribuições sociais. Requer, por fim, a restituição dos valores recolhidos, por meio da compensação, com correção monetária. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 200.0000,00, à época da propositura da ação.

À inicial acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação (fls. 66/107).

O pedido de tutela antecipada foi deferido às fls. 111/115.

Informações apresentadas às fls. 45/61.

Sobreveio sentença concedendo parcialmente a segurança para assegurar o direito do impetrante de excluir, das base de cálculo das contribuições ao PIS-Importação e COFINS-Importação, os valores relativos ao ICMS e das próprias contribuições, indeferindo, entretanto, o pedido de compensação. Sem condenação a honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF. Custas de lei. Decisão sujeita ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustentou a constitucionalidade da Lei 10.865/04.

A impetrante também apelou para obter o direito à recuperação dos valores já pagos, por meio da compensação, prevista no artigo 74 da Lei nº 9430/96.

Com contrarrazões, regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

As contribuições sociais em comento estão previstas no artigo 195 da Constituição Federal, especificamente no seu inciso IV, que assim dispõe:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*(...)*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar".*

Desta forma, havendo previsão constitucional para a criação do tributo, não há necessidade de lei complementar para dispor sobre referidas contribuições sociais, não havendo inconstitucionalidade no fato de a matéria ter sido veiculada por lei ordinária (Precedentes do STF: RE n. 138.284-8/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 1/7/1992, DJ 28/8/1992; e RE n. 146.733-9/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, j.

29/6/1992, DJ 6/11/1992).

Além disso, está pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as contribuições previstas no mencionado dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando mesmo de lei complementar para sua instituição, conforme restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido no âmbito desta Egrégia Turma que deixou exarado o seguinte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEI Nº 10.865/2004. LEGALIDADE. TRATADO INTERNACIONAL INCORPORADO AO DIREITO INTERNO. HIERARQUIA DE LEI ORDINÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. COBRANÇA LEGÍTIMA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA. ARTIGOS 98 E 110 DO CTN. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Cuida-se de exigência de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória nº 164/2004, convertida após na Lei nº 10.865/2004, cabendo anotar que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos.*

*2. A Constituição Federal, no seu artigo 195, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive aquelas exigidas de importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.*

*3. Cabe exclusivamente à União, nos termos do artigo 149, da Carta Republicana, instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo, sendo certo que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.*

*4. Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação do estrangeiro de bens e serviços, têm respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal".*

*(TRF-3, AMS 200561190046775, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJI DATA: 09/08/2010 PÁGINA: 321).*

Outrossim, anoto que a Lei 10.865/04 observou o princípio da anterioridade mitigada, para a exigência das referidas contribuições segundo as regras previstas no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, nada havendo a objetar nesse ponto.

Quanto à base de cálculo das contribuições, o artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, naquilo que interessa para o deslinde do caso, dispunha o seguinte:

A base de cálculo será:

*I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei;".*

Referida norma legal conceituava valor aduaneiro como aquele valor que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do ICMS ou do ISS incidente no desembaraço junto à aduana, somado, ainda, o valor das próprias contribuições sociais.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 559.937/RS, em 20.03.2013, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições".

Ora, assim decidindo, o Pretório Excelso definiu que a base de cálculo das contribuições sociais ao PIS e à COFINS, na entrada de bens estrangeiros no território nacional, é o valor aduaneiro, não mais que isso.

Colho, ainda, da jurisprudência desta Egrégia Turma o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. OMISSÃO.*

*1. Houve omissão no acórdão embargado, de modo que devem ser acolhidos os presentes embargos de declaração, sem efeitos modificativos no resultado do julgamento, acrescentando-se que, além do ICMS, também deve ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS/importação o valor das próprias contribuições (PIS e COFINS).*

*2. A questão restou definitivamente decidida pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão realizada em 20/3/2013, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 559937/RS, para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004.*

*3. Assentou a Corte Suprema que as contribuições sobre a importação não poderiam extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos do julgado.*

*(2004.61.04.008965-0/SP AMS - APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272047 TRF3. Juiz Convocado Rubens Calixto - Terceira Turma - DJ DATA: 28/06/2013)*

Cabe registrar, nesse passo, que, no plano legislativo veio a lume a Lei nº 12.865, de 09 de setembro de 2013, adequando a regulamentação da matéria ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, definindo a base de cálculo das referidas contribuições ao valor aduaneiro da operação de importação de bens do estrangeiro, vedando qualquer outro acréscimo.

Convém anotar que a atribuição de competência à União para instituição de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas também sobre importação de produtos estrangeiros ou serviços foi obra da Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que alterou a redação do art. 149, § 2º, como já dito, *in verbis*:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (...)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;*

*III - poderão ter alíquotas:*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;".*

Com efeito, ao permitir a instituição do PIS e da COFINS sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços, a Constituição Federal delimitou a esfera de atuação do legislador ordinário impondo por base de cálculo das mencionadas contribuições o valor aduaneiro, sobre o qual deve incidir alíquota *ad valorem*, ou seja, aquela que corresponde à definição própria de alíquota, um percentual fixo ou variável incidente sobre um valor, que representa a própria base de cálculo da exação.

A definição acerca do valor aduaneiro é dada pelo artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que fixou 6 (seis) métodos de valoração aduaneira.

Especificamente quanto à uniformização dos procedimentos destinados à fixação do que seja o valor aduaneiro, em 1994 o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras (GATT) foi incorporado pelo Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Posteriormente, o Decreto 4.543, de 26 de dezembro de 2003, ao regulamentar as atividades aduaneiras e a tributação das operações de comércio exterior tendo por base o Acordo incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 1.355/1994, deixando claro que, independentemente do método de valoração adotado, o valor aduaneiro é representado pelo valor da mercadoria acrescido dos custos e despesas nominadas no dispositivo transcrito acima.

Ora, não sendo o valor aduaneiro composto por qualquer outro elemento além daqueles constantes do art. 77 do Decreto nº 4.543/2003 que, por sua vez, reproduz os termos do art. VII, do Acordo do GATT de 1994, incorporado no Brasil pelo Decreto 1.355/94, a decisão da Corte Suprema alhures mencionada explicita que exorbitou o legislador ordinário do poder de tributar que lhe conferiu a Constituição Federal, porquanto além do valor aduaneiro, incluiu na base de cálculo das novas contribuições, o montante pago a título de Imposto de Importação e de ICMS, em flagrante contrariedade ao disposto no art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

*In casu*, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em 15/10/2012 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

*In casu*, a autora acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação (fls. 66/107).

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da impetrante e nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005223-76.2013.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : QUALICABLE TV IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP252885 JOSEFA FERREIRA NAKATANI e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00052237620134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado em 29/05/2013, por QUALICABLE TV INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em face de ato praticado pelo Inspetor chefe da Alfândega do Porto de Santos - São Paulo, objetivando afastar a exigibilidade do PIS-Importação e da COFINS-Importação sobre a base de cálculo das contribuições sociais. Requer, por fim, a restituição dos valores recolhidos, por meio da compensação, com correção monetária. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00, à época da propositura da ação.

À inicial acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação (fls. 13/157).

O pedido de tutela antecipada foi deferido às fls. 318/320.

Informações apresentadas às fls. 299/317.

Sobreveio sentença concedendo a segurança para assegurar o direito do impetrante de excluir, das base de cálculo das contribuições ao PIS-Importação e COFINS-Importação, os valores relativos ao ICMS e das próprias contribuições, bem como compensar os valores recolhidos indevidamente, com correção e juros de mora pela Taxa Selic. Sem condenação a honorários advocatícios, a teor da Súmula 512 do STF. Custas de lei. Decisão sujeita ao reexame necessário.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustentou a constitucionalidade da Lei 10.865/04.

Com contrarrazões, regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal deixou de oferecer parecer (fl. 375).

É o relatório.

Decido.

As contribuições sociais em comento estão previstas no artigo 195 da Constituição Federal, especificamente no seu inciso IV, que assim dispõe:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*(...)*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar".*

Desta forma, havendo previsão constitucional para a criação do tributo, não há necessidade de lei complementar para dispor sobre referidas contribuições sociais, não havendo inconstitucionalidade no fato de a matéria ter sido veiculada por lei ordinária (Precedentes do STF: RE n. 138.284-8/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 1/7/1992, DJ 28/8/1992; e RE n. 146.733-9/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, j. 29/6/1992, DJ 6/11/1992).

Além disso, está pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as contribuições previstas no mencionado dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando mesmo de lei complementar para sua instituição, conforme restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido no âmbito desta Egrégia Turma que deixou exarado o seguinte:

*DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEI Nº 10.865/2004. LEGALIDADE. TRATADO INTERNACIONAL INCORPORADO AO DIREITO INTERNO. HIERARQUIA DE LEI ORDINÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. COBRANÇA LEGÍTIMA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA. ARTIGOS 98 E 110 DO CTN. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA.*

*1. Cuida-se de exigência de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória nº 164/2004, convertida após na Lei nº 10.865/2004, cabendo anotar que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos.*

*2. A Constituição Federal, no seu artigo 195, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive aquelas exigidas de importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.*

*3. Cabe exclusivamente à União, nos termos do artigo 149, da Carta Republicana, instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo, sendo certo que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.*

*4. Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação do estrangeiro de bens e serviços, têm respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal".*

*(TRF-3, AMS 200561190046775, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJI DATA: 09/08/2010 PÁGINA: 321).*

Outrossim, anoto que a Lei 10.865/04 observou o princípio da anterioridade mitigada, para a exigência das referidas contribuições segundo as regras previstas no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, nada havendo a objetar nesse ponto.

Quanto à base de cálculo das contribuições, o artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, naquilo que interessa para o deslinde do caso, dispunha o seguinte:

A base de cálculo será:

*I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei;".*



Referida norma legal conceituava valor aduaneiro como aquele valor que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do ICMS ou do ISS incidente no desembaraço junto à aduana, somado, ainda, o valor das próprias contribuições sociais.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 559.937/RS, em 20.03.2013, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições".

Ora, assim decidindo, o Pretório Excelso definiu que a base de cálculo das contribuições sociais ao PIS e à COFINS, na entrada de bens estrangeiros no território nacional, é o valor aduaneiro, não mais que isso.

Colho, ainda, da jurisprudência desta Egrégia Turma o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. OMISSÃO.*

*1. Houve omissão no acórdão embargado, de modo que devem ser acolhidos os presentes embargos de declaração, sem efeitos modificativos no resultado do julgamento, acrescentando-se que, além do ICMS, também deve ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS/importação o valor das próprias contribuições (PIS e COFINS).*

*2. A questão restou definitivamente decidida pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão realizada em 20/3/2013, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 559937/RS, para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004.*

*3. Assentou a Corte Suprema que as contribuições sobre a importação não poderiam extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.*

*4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos do julgado.*

*(2004.61.04.008965-0/SP AMS - APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272047 TRF3. Juiz Convocado Rubens Calixto - Terceira Turma - DJ DATA: 28/06/2013)*

Cabe registrar, nesse passo, que, no plano legislativo veio a lume a Lei nº 12.865, de 09 de setembro de 2013, adequando a regulamentação da matéria ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, definindo a base de cálculo das referidas contribuições ao valor aduaneiro da operação de importação de bens do estrangeiro, vedando qualquer outro acréscimo.

Convém anotar que a atribuição de competência à União para instituição de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas também sobre importação de produtos estrangeiros ou serviços foi obra da Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que alterou a redação do art. 149, § 2º, como já dito, *in verbis*:

*Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)*

*§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (...)*

*II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;*

*III - poderão ter alíquotas:*

*a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;".*

Com efeito, ao permitir a instituição do PIS e da COFINS sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços, a Constituição Federal delimitou a esfera de atuação do legislador ordinário impondo por base de cálculo

das mencionadas contribuições o valor aduaneiro, sobre o qual deve incidir alíquota *ad valorem*, ou seja, aquela que corresponde à definição própria de alíquota, um percentual fixo ou variável incidente sobre um valor, que representa a própria base de cálculo da exação.

A definição acerca do valor aduaneiro é dada pelo artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que fixou 6 (seis) métodos de valoração aduaneira.

Especificamente quanto à uniformização dos procedimentos destinados à fixação do que seja o valor aduaneiro, em 1994 o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras (GATT) foi incorporado pelo Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (OMC).

Posteriormente, o Decreto 4.543, de 26 de dezembro de 2003, ao regulamentar as atividades aduaneiras e a tributação das operações de comércio exterior tendo por base o Acordo incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 1.355/1994, deixando claro que, independentemente do método de valoração adotado, o valor aduaneiro é representado pelo valor da mercadoria acrescido dos custos e despesas nominadas no dispositivo transcrito acima.

Ora, não sendo o valor aduaneiro composto por qualquer outro elemento além daqueles constantes do art. 77 do Decreto nº 4.543/2003 que, por sua vez, reproduz os termos do art. VII, do Acordo do GATT de 1994, incorporado no Brasil pelo Decreto 1.355/94, a decisão da Corte Suprema alhures mencionada explicita que exorbitou o legislador ordinário do poder de tributar que lhe conferiu a Constituição Federal, porquanto além do valor aduaneiro, incluiu na base de cálculo das novas contribuições, o montante pago a título de Imposto de Importação e de ICMS, em flagrante contrariedade ao disposto no art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

(...)

9. *Entretentes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).*

10. *In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*

11. *À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*

(...)

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do*

CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

*In casu*, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do questionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em 15/10/2012 e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeat*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

*In casu*, a autora acostou cópias de notas de despesas e extrato da declaração de importação (fls. 13/157).

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2009.03.99.008202-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A  
ADVOGADO : SP098709 PAULO GUILHERME DE MENDONCA LOPES e outro  
No. ORIG. : 90.00.44371-7 22 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada em 26 de novembro de 1990 em face da extinta SUNAB - SUPERINTENDÊNCIA NACIONAL DO ABASTECIMENTO, sucedida pela UNIÃO FEDERAL, nos termos do Decreto nº 2.280/97, objetivando a declaração de nulidade de auto de infração lavrado contra a requerente e, por conseguinte, seja determinado o cancelamento de multas aplicadas pela requerida, além da condenação da ré ao pagamento das custas e de honorários advocatícios. Caso não seja esse o entendimento, requereu, alternativamente, a redução das multas em grau mínimo. Atribuído à causa o valor de CR\$ 990.000,00 à época da propositura da ação.

A requerente, empresa atuante no ramo da indústria de papel (higiene/limpeza), informou que em 25 de junho de 1990 foi lavrado contra ela auto de infração por agentes fiscais, ao argumento de transgressão aos artigos 15 e 20 da Portaria nº 51, de 06/02/1986, da SUNAB, por deixar de apresentar 11 listas de preços (período de novembro/1988 a março/1990), além de violação ao art. 5º, alínea "c", da resolução CIP nº 53-E, de 04.11.76, ao protocolar no mesmo CIP suas listas de preços contendo somente a condição de venda à vista, "deixando de mencionar juros por prorrogação nas vendas a prazo, uma vez que opera nessa modalidade conforme comprovam as listas de preços devidamente protocoladas no CIP...".

Alegou que os agentes entenderam que a autuada teria transgredido o art. 11 da Lei Delegada nº 4, de 26/09/1962; alínea "k" = 11 infrações; alínea "n" = 7 infrações; e alínea "m" = 4 infrações, num total de 22 infrações (auto de infração nº 781.377).

Informou que ofereceu defesa, em 05/7/1990, na esfera administrativa, impugnando o aludido auto de infração, tendo a Procuradoria da SUNAB concluído pela procedência da autuação (fl. 106 do processo administrativo), mas reconhecido apenas 8 infrações (4 pela alínea "m" e 4 pela alínea "k", do art. 11 da Lei Delegada nº 4, silenciando sobre as 7 infrações da alínea "n" (docs. 04 e 05). E pelas mesmas alíneas "m" e "k" foram aplicadas duplamente as multas (multa em cruzeiros, no valor total de CR\$ 12.124,00 e outra multa em BTN's, no valor de 12.124 BTN's; mas a decisão estabeleceu 2.800.000 BTN's.)

Alegou a existência de erro na aplicação e cálculo das multas, o que infirma e macula todo o auto de infração, restando ilegal a autuação lavrada contra a empresa autora, bem como nulo o Processo Administrativo e respectiva decisão de arbitramento da multa.

Aduziu, ainda, a ilegalidade da exigência do depósito, por metade, das multas errôneas e abusivas, para fins de interposição de recurso pela autora, na esfera administrativa.

Contestação da União de fls. 50/53 e da SUNAB de fls. 57/68.

Réplica da autora de fls. 195/210, sustentando a nulidade da autuação.

Instadas as partes a especificar as provas a serem produzidas (fl. 211), a autora requereu a realização de prova pericial, nomeando assistente técnico (fl. 213), e a SUNAB não se manifestou nos autos (fl. 215).

Deferida a realização de prova pericial pelo magistrado de primeiro grau, as partes foram instadas a apresentar quesitos e indicar os respectivos assistentes técnicos (fl. 219), manifestando-se a requerente às fls. 227/228, e a SUNAB às fls. 229/230, com a homologação dos quesitos apresentados pelo MM. Juiz (fl. 236).

Laudo pericial acostado aos autos de fls. 307/322.

Instadas, as partes manifestaram-se acerca do referido laudo (fls. 331/338 e 352/353).

O MM. Juiz de primeiro grau rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela União e, resolvendo o mérito na forma do art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido formulado pela autora para declarar a inexistência da infração prevista na alínea "m", do art. 11 da Lei Delegada nº 4/1962, bem como a inexigibilidade das multas dela decorrentes. Determinou, ainda, à União, que no auto de infração nº 0781377, lavrado pela extinta SUNAB, fixe as multas decorrentes de infrações aos artigos 15 e 20 da Portaria nº 51/1986, da SUNAB, c/c art. 11, alínea "k", da Lei Delegada nº 04/1962 (seis infrações); e 5º, "c", da Resolução CIP nº 53-E/1976, c/c art. 11, alínea "n", da Lei Delegada nº 04/1962 (cinco infrações), obedecendo ao critério de infração continuada, na forma da fundamentação. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos moldes do art. 20, § 4º, c/c art. 21, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora. Sentença submetida ao reexame necessário, a teor do disposto no art. 475 do CPC (fls. 365/380).

A União interpôs recurso de apelação, nos termos aduzidos de fls. 392/408, requerendo, em síntese, a reforma da sentença para que no auto de infração nº 0781377, lavrado pela extinta SUNAB, sejam fixadas multas decorrentes de infrações aos artigos 15 e 20 da Portaria nº 51/1986, da SUNAB, c/c art. 11, alínea "k", da Lei Delegada nº 04/1962 (oito infrações); e 5º, "c", da Resolução CIP nº 53-E/1976, c/c art. 11, alínea "m", da Lei Delegada nº 04/1962 (quatro vezes), e alínea "n", da referida lei (sete vezes), configurando 19 infrações, obedecendo-se ao critério de infrações autônomas e de natureza grave, calculada a multa somando-se as infrações individualmente e, por conseguinte, seja invertido o ônus de sucumbência (fls. 392/408).

Regularmente processado o recurso, e com contrarrazões da autora de fls. 417/421, pugnando pela manutenção da sentença, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em exame, o cerne da controvérsia cinge-se a aferir a legitimidade do ato administrativo impugnado, consistente no auto de infração nº 0781377, lavrado pela ré em face da autora, ora apelada, com a consequente imposição de penalidade de multa à empresa.

Inicialmente, mister ressaltar, à época da autuação, a existência do chamado "congelamento" de preços, equiparado a "tabelamento oficial", a teor do disposto no artigo 8º (e §§) da Lei nº 7.730, de 31 de janeiro de 1989.

Outrossim, observa-se, com fulcro na Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, recepcionada pela Constituição Federal de 1988 (STF, AI 268.857 AgR/RJ), e com alterações das Leis nºs 7.784/89 e 8.035/90, tendo por escopo reprimir o abuso do poder econômico, a teor do disposto no § 4º, do artigo 173 da Lei Maior, que a extinta SUNAB detinha competência, mediante a expedição de portarias, para intervenção no domínio econômico, conforme estabelecido no Decreto nº 60.527, de 3 de abril de 1967 (art. 3º), ora revogado, que assim dispunha:

*"Art. 3º - Os atos de intervenção do domínio econômico baixados com fundamentos na Lei Delegada nº 04, de 26/09/62, serão da competência da SUNAB, mediante expedição de portarias, observada a legislação em vigor".*

Nesse diapasão, vale mencionar o prescrito no art. 11, *caput*, e alíneas *k*, *m* e *n*, da Lei Delegada nº 4, de 26 de setembro de 1962, que dispõe sobre a intervenção no domínio econômico para assegurar a livre distribuição de produtos necessários ao consumo do povo, *in verbis*:

*"Art. 11 Fica sujeito à multa no valor de cinco mil até duzentas mil vezes o valor do Bônus do Tesouro Nacional - BTN, da data da infração, sem prejuízo das sanções penais que couberem na forma da lei, aquele que (Redação dada pela Lei nº 8.035, de 30/4/90; DJU de 30/4/90):*

*(...)*

*k) sonegar documentos ou comprovantes exigidos para apuração de custo de produção e de venda, ou impedir ou dificultar exames contábeis que forem julgados necessários, ou deixar de fornecer esclarecimentos que forem exigidos;*

*(...)*

*m) exigir, cobrar ou receber qualquer vantagem ou importância adicional a valores relativos a preços tabelados, congelados, fixados, administrados ou controlados pelo Poder Público (Redação dada pela Lei nº 7.784, de 1989);*

*n) descumprir ato de intervenção, norma ou condição de comercialização ou industrialização estabelecidas" (Incluída pela Lei nº 7.784, de 1989);*

*(...)*

Compulsando os autos, à vista dos documentos acostados, bem como do laudo técnico pericial de fls. 307/322, observa-se que a empresa autora foi autuada (auto de infração nº 0781377) em 29 de junho de 1990, por haver deixado de apresentar ao CIP (Conselho Interministerial de Preços) "listas de preços" de mercadorias contendo informações acerca de venda à vista e a prazo (deixando de mencionar os juros embutidos) nos meses de fevereiro, março, abril, maio, outubro e novembro de 1989, conforme se verifica às fls. 74/112, em violação ao disposto no art. 11 da Lei nº 04/1962, alíneas "k" e "n", bem como das normas prescritas pela SUNAB, no que resta devida a imposição de penalidade à empresa apelada a teor do prescrito no referido dispositivo legal, em razão dessas infrações.

Contudo, insta salientar, no caso em tela, tratar-se de infrações ou ilícitos de mesma natureza, apurados em uma única ação fiscal, em 29/06/1990, e, portanto, considerada infração continuada para fins de aplicação da penalidade, sujeitando a autora/apelada a multa singular, variando sua graduação de acordo com a gravidade da transgressão, nos termos da lei.

Tal entendimento restou pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto que trago à colação:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. PODER DE POLÍCIA. SUNAB. OFERECIMENTO DE SERVIÇOS POR PREÇOS SUPERIORES AO TABELADO. INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA CONTINUADA. APLICAÇÃO DE MULTA SINGULAR.*

*1. Inicialmente, impõe-se reconhecer não ter sido caracterizada a violação ao art. 535 do CPC, pois a origem não incorreu em nenhuma contradição no momento da apreciação da apelação interposta. É que por ocasião do julgamento deste recurso, entendeu-se que a caracterização da infração continuada era suficiente para anular os autos de infração, mesmo que a materialidade da infração restasse incontroversa.*

*2. No mais, é pacífica a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que há continuidade infracional quando diversos ilícitos de mesma natureza são apurados durante mesma ação fiscal, devendo tal medida ensejar a aplicação de multa singular. Precedentes (grifos meus).*

*3. Ao contrário do afirmado pela parte recorrente, essa jurisprudência aplica-se com perfeição ao presente caso, uma vez que a instância ordinária constatou que, em uma única ação fiscal, a empresa recorrida havia oferecido serviços por preços superiores ao tabelado a diversos associados (fls. 305/306), o que é suficiente para caracterizar a continuidade delitiva administrativa. Rever tal conclusão requer revisitação do conjunto fático-probatório, o que esbarraria na Súmula n. 7 desta Corte Superior.*

*4. Agravo regimental não provido".*

*(AgRg nos EDcl no REsp 868479/PE; Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; Segunda Turma; Data do Julgamento: 02/03/10; DJe de 27/4/11).*

Por sua vez, restou demonstrado nos autos, mormente por meio do "demonstrativo de preços praticados no mercado" (fl. 322), constante do laudo pericial juntado, que a empresa autora não infringiu o disposto na alínea "m", do art. 11 da Lei Delegada nº 04/1962, porquanto constatada a ausência de cobrança ou recebimento de

quaisquer vantagens ou importâncias adicionais em relação aos valores atinentes aos preços fixados e controlados pelo Poder Público. Ao contrário, observa-se que os preços praticados pela empresa requerente encontravam-se, à época, em consonância com o praticado no mercado por empresas concorrentes. Verifica-se, desse modo, que não restou tipificada a infração prevista na alínea "m" do referido dispositivo legal, não havendo embasamento para a autuação nesse aspecto.

Por fim, em razão da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios e as despesas devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial tão somente para reconhecer a ocorrência da sucumbência recíproca.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, retornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
NERY JÚNIOR  
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006820-21.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.006820-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA GALUCCI FILHO  
ADVOGADO : SP283126 RENATO BERGAMO CHIODO e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : OS MESMOS  
No. ORIG. : 00068202120064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c. repetição de indébito, ajuizada, em 16/08/2006, face a União Federal, para afastar a incidência do imposto de renda sobre os valores de férias vencidas e indenização (incentivo desligamento), recebidos no período de dezembro/96, janeiro/97, dezembro/97, janeiro/99, janeiro/01, janeiro/02 e janeiro/04. Consequentemente, requer a devolução da exação do imposto de renda sobre as citadas verbas, sendo que os valores a repetir deverão ser corrigidos monetariamente pela taxa SELIC até a data da condenação. Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita. Por fim, pediu a condenação da ré nas custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 20.749,24 (vinte mil, setecentos e quarenta e nove reais e vinte e quatro centavos), conforme pedido constante da petição inicial.

Indeferido o pedido de justiça gratuita (fl.30)

A União foi regularmente citada (fl. 35), tendo apresentado contestação (fls. 37/44).

A sentença julgou parcialmente procedente "o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica tributária de incidência do Imposto de Renda quanto às verbas pagas ao autor em relação às férias indenizadas e incentivo ao desligamento (PVD ou PVI)", por outro lado julgou improcedente o pedido "quanto aos valores pagos anteriormente a 16/8/2001, pelo acolhimento da prescrição, conforme artigo 269, IV, do CPC." Consequentemente, determinou que os valores a repetir deverão ser corrigidos nos termos do artigo 454 do Provimento 64 de 28/4/2005 expedido pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com juros a partir

do recolhimento pela SELIC, nos termos do art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95. Por fim, determinou que a ré arcará com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa corrigido. Custas ex lege (fls. 76/78).

Apela o autor, pugnando pela reforma da sentença, a fim de que seja fixado prazo prescricional de 10 (dez) anos e, conseqüente, tenha prosseguimento do feito (fls. 80/90).

Também apela à União Federal, sustentando que deve ser afastada a sua condenação nas verbas sucumbenciais, vez que a única parte do pedido que foi acolhido é aquela alcançada pelos Pareceres PGFN nº 1278/98, DOU de 22/09/1998, Seção I pág. 23, relativamente aos pedidos referentes a Plano de Demissão Voluntária; e Parecer PGFN nº 1905/2005, DOU de 18/02/2005, Seção I - pág. 29, e de Ato Declaratório do PGFN nº 1, de 18/02/2005, Seção I - pág. 13, relativamente aos pedidos referentes às férias não gozadas e indenizadas, devendo ser aplicado o disposto no art. 19, II e § 1º da Lei nº 10.522/02 alterados pela Lei nº 11.033/04 (fls. 97/98).

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Em 9/11/2012 determinei a intimação do Ministério Público Federal para que apresentasse manifestação, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741/2013 (fl. 106).

O Ministério Público Federal apresentou manifestação pelo regular prosseguimento do feito (fl. 107).

DECIDO:

Às presentes apelações e à remessa oficial, tida por ocorrida, comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Inicialmente, analiso a questão da prescrição, tendo em vista que o ajuizamento da ação foi posterior a 9/7/2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo C. STF que, no âmbito do RE nº 566.621, em regime de repercussão geral, que decidiu que só as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que implica no prazo de 10 anos. Portanto, as ações ajuizadas após 9/7/2005, como à presente, aplica-se o prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do ajuizamento da ação, sendo que à presente foi ajuizada em 16/8/2006, logo estão prescritos os recolhimentos efetuados a título de imposto de renda anteriores a 16/8/200, estando correta a sentença nesse ponto.

Em relação às retenções do Imposto de Renda não prescritas, assinalo que a matéria limita-se à verificação da natureza jurídica dos valores recebidos sob o rótulo de "verbas indenizatórias", perfilando-se seu alcance e conseqüente ingerência ou não no conceito de renda, preceituada no artigo 153, III, da Constituição Federal e artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Assinalo que consta do termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 50) que o autor recebeu uma indenização (incentivo desligamento), sendo que inexistente nos autos comprovação que o autor aderiu a plano de demissão voluntária. Portanto, em relação à citada verba passo a adotar, como meu, em homenagem aos princípios da economia processual e segurança jurídica, o posicionamento sedimentado no bojo do egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria. Desta forma, tendo sido a supra indenização paga por mera liberalidade do ex-empregador, constitui um verdadeiro acréscimo patrimonial, devendo sofrer assim ser mantida a incidência do imposto, uma vez que não tem aplicação a ela a súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Por sua vez, em relação às férias vencidas, curvo-me ao entendimento pacificado no âmbito das 1ª e 2ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sintetizado na Ementa do RESP n.º 274445/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, DJ. 04/03/2001, segundo o qual estando impossibilitada o seu gozo in natura a sua conversão em pecúnia não modifica a sua natureza indenizatória. Ademais como observou o Ministro Hélio Mosimann na relatoria do Ag. 157.735-MG, publicado no DJ. de 05.03.98, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda ou acréscimo pecuniário". Portanto, no presente caso o autor teve suas férias indenizadas por necessidade de serviço, configurando a hipótese preceituada pela Súmula nº 125 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete



transcrevo:

*O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.*

Nesse passo, observo que frente à contestação da União, que sustentou a legalidade da forma de exação do Imposto de Renda sobre os valores acumulados de benefício previdenciário, não se aplica o disposto no § 1º, do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002.

Por fim, frente à sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput* c.c § 1ºA, do Código de Processo Civil, nego seguimento as apelações da União e do autor e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, apenas para que o Imposto de Renda incida sobre a indenização (incentivo desligamento) e para que cada parte arque com os honorários advocatícios de seus patronos.

P. R. I.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022834-93.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022834-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : GILSON GEBRIN  
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00228349320094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c repetição de indébito e perdas e danos, ajuizada, em 19/10/2010, por Gilson Gebrin face à União Federal, com o objetivo de obter a condenação da ré na correção das tabelas do Imposto de Renda Pessoa Física - IRPF, dos períodos de 1996 a 2001, pela variação da UFIR com base no IPCA-Especial, bem como seja restituído, através de repetição de indébito, os valores de IRPF pagos a maior. Por outro lado, requer que sejam recepcionadas e regularmente processadas as suas declarações de ajuste anual do Imposto de Renda, a serem apresentadas com a utilização da tabela progressiva do Imposto de Renda atualizada monetariamente pela variação do INPC. Por fim, pede à concessão dos benefícios da justiça gratuita, bem como à condenação da ré ao pagamento das custas judiciais e de honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 46.787,89 (quarenta e seis mil, setecentos e oitenta e sete reais e oitenta e nove centavos).

Deferido os benefícios da justiça gratuita (fl. 86).

A União foi regularmente citada (fls. 91/92), tendo apresentado contestação (fls. 93/107).

A sentença julgou improcedente o pedido inicial, uma vez que não existe Lei que determine a correção da tabela do Imposto de Renda. Conseqüentemente, condenou o autor nas custas e nos honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, atualizados desde o ajuizamento pelos índices das ações condenatórias em geral, porém

suspendeu a execução dessas verbas nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 122/126).

Apela o autor, pugnando pela reforma da sentença, repisando os termos da peça vestibular, requerendo a condenação da União na revisão da tabela do imposto de renda das pessoas físicas nos períodos de 1996 a 2001, pondo a mesma expressão monetária UFIR com base no IPCA - Especial convertida em reais, divulgada e utilizada para apurar multas por atraso na entrega nas declarações de ajuste anual, e nos demais expurgos inflacionários. Por outro lado, pede a declaração de inconstitucionalidade da omissão administrativa em não corrigir as tabelas do imposto de renda, nos períodos de 1996 a 2001. (fls. 128/144).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 162/173).

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que a presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisar a ação.

Nesse passo, assinalo que a legislação do Imposto sobre a Renda não prevê nenhuma forma automática de correção monetária das alíquotas e descontos, portanto não tendo o legislador previsto forma ou critério de correção não pode o judiciário imiscuir-se nesta seara, sob pena de substituir a discricionariedade do legislador pela do julgador, sendo tal entendimento pacífico na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, tendo sido sintetizada no julgado abaixo transcrito:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS TABELAS DO IMPOSTO DE RENDA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.*

*I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite a aplicação da correção monetária, em matéria fiscal, sem lei que a preveja. Precedentes.*

*II - Agravo não provido.*

*(RE-Ag 388471/MG - Minas Gerais, Ag.Reg no Recurso Extraordinário, cuja relatoria coube ao Ministro CARLOS VELLOSO, julgado em 14/6/2005, Órgão Julgador: Segunda Turma).*

Desta feita, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Frente ao entendimento acima, também ficam prejudicados demais pedidos.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo o julgado contido na sentença.

P.R.I.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012874-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012874-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR  
APELANTE : MANOEL OLINTO WANDERLEY (= ou > de 65 anos) e outro  
: ISABEL BANNWART WANDERLEY (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 12.00.00041-5 1 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Dr. Cacildo, qual a garantia em específico? Cinco dias para resposta. Intimando-se-o.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.  
Silva Neto  
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009362-86.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009362-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
APELADO(A) : CELSO MITSURU OISHI e outro  
: PAULO SERGIO BONGIOVANI  
ADVOGADO : SP183854 FABRICIO DE OLIVEIRA KLEBIS e outro  
No. ORIG. : 00093628620094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de sentença proferida em mandado de segurança, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar, tão somente, a exclusão do impetrante CELSO MITSURU OISHI como co-responsável pelo débito inscrito em dívida ativa sob o nº 13 6 98 003070-30 e julgou extinto, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, o pedido para aceitar caução, deixando de condenar em honorários advocatícios, por se tratar de mandado de segurança, fixando custas na forma da lei.

Às fls. 250/354, os impetrantes informam que em decorrência da adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, desistem da presente ação judicial, bem como renunciam a qualquer alegação de direito sobre a qual esta se funda, pelo que requerem a extinção do presente feito com julgamento do mérito, nos termos do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil.

Às fls. 374, os impetrantes reiteram a manifestação de fls. 250.

Manifeste-se a União Federal acerca da desistência da presente ação judicial e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, bem como do pedido de extinção do processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.  
CIRO BRANDANI  
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023319-54.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023319-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
APELANTE : SAO PAULO TRANSPORTES S/A  
ADVOGADO : SP180579 IVY ANTUNES SIQUEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00233195420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por SÃO PAULO TRANSPORTES S/A em face de sentença que, em sede de mandado de segurança, julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e denegou a segurança que objetiva a inclusão de débitos em parcelamento, bem como o reconhecimento do pagamento à vista de débitos.

As fls. 145/146, a apelante informa que aderiu aos benefícios previstos pela Lei nº 12.996/2014 para parcelamento dos valores relativos às NFLD's nº 31.856.020-8, 35.345.622-5, 35.345.623-3 e 35.345.624-1, em discussão no presente *mandamus* e, sendo assim, em observância à legislação de regência, em especial o §1º do artigo 8º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13, de 30 de julho de 2014, requer a desistência do recurso de apelação interposto, bem como a remessa dos autos à instância de origem para oportuno arquivamento dos autos.

Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001536-10.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.001536-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA  
APELANTE : JOAO ROCHA LIMA  
ADVOGADO : MS009834 CARLOS HENRIQUE CARVALHO DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA  
No. ORIG. : 00015361020074036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Determino a retirada de pauta.

Trata-se de ação de repetição de indébito fiscal da contribuição ao FUSEX, de natureza tributária, alegando ser indevida a fixação de alíquota por portaria ministerial ou decreto regulamentar e cabível a devolução do recolhido no período decenal.

A sentença julgou improcedente o pedido, apelando o autor para que seja restituída a contribuição recolhida antes da MP 2.131, bem como sobre valores acima de 3,5% a partir de tal medida provisória e afastada a exigibilidade futura.

Sem contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, a pretensão a ser julgada deve observar os contornos do pedido e causa de pedir deduzidos na inicial e, assim se fazendo, cabe registrar que a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que a

inexigibilidade da contribuição ao FUSEX, por violação ao princípio da legalidade, limita-se ao período anterior à MP 2.131/2001:

**RESP 900.015, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 01/12/2008: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUSEX. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. ARTIGO 149 DA CF/88. FIXAÇÃO DE ALÍQUOTA POR ATO INFRALEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. MP 2.131/00. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. O Fundo de Saúde do Exército (FUSEX) é custeado pelos próprios militares que gozam, juntamente com seus dependentes, de assistência médico-hospitalar, cuja contribuição é cobrada compulsoriamente dos servidores. A contribuição de custeio, por inserir-se no conceito de tributo previsto no art. 3º, do CTN, ostenta natureza jurídica tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade. (Precedentes: REsp 764.526/PR, DJ 07.05.2008; REsp 761.421/PR, DJ 01.03.2007; REsp 692.277/SC, DJ 27.06.2007; REsp 789260/PR, DJ 19.06.2006). 2. A contribuição para o FUSEX, a fortiori, sofre a incidência das limitações constitucionais ao poder de tributar e as normas gerais de matéria tributária, consoante o artigo 149, verbis: "Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições especiais de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos art. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente à contribuições a que alude o dispositivo. Parágrafo único. Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir contribuição, cobrada de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social." 3. O princípio da legalidade, no Direito Tributário, impõe que todos os elementos da exação fiscal estejam previstos em lei, consubstanciando o denominado princípio da estrita legalidade, segundo o qual não apenas a integralidade da hipótese de incidência - em seus critérios material, espacial e temporal -, mas também a relação jurídico-tributária - em seus critérios pessoal e quantitativo-, devem, imprescindivelmente, constar em lei. 4. O Poder Executivo não pode, por delegação, proceder à instituição da alíquota do tributo em foco, haja vista constituir elemento integrante da própria norma jurídico-impositiva. 5. Destarte, somente após a vigência da MP 2.131/00, de 28/12/2000, e suas reedições, disciplinando e reestruturando a remuneração dos militares das Forças Armadas, e alterando a Lei nº 6.880/80, passou a ser legitimamente considerado o percentual de 3,5% do valor do soldo, razão pela qual as quantias descontadas indevidamente, em momento anterior a essa data, devem ser devolvidas ao contribuinte. 6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial desprovido."**

**APELREEX 00113769820034036000, Rel. Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, e-DJF3 24/10/2013: "DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. RECÁLCULO DO SOLDADO DE EX-MILITAR PARA POSTO IMEDIATAMENTE ACIMA. POSSIBILIDADE. PERÍCIA MÉDICA JUDICIAL. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O SERVIÇO DO EXÉRCITO. ALIENAÇÃO MENTAL. DIREITO À REFORMA. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 100, §2º, ALÍNEA B, E DO ART. 108, INC. V, DO ESTATUTO DOS MILITARES. NEXO CAUSAL ENTRE O ACIDENTE E A INCAPACIDADE: DESNECESSIDADE. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUSEX. NATUREZA TRIBUTÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. A negativa de seguimento ao recurso encontra-se autorizada pelo artigo 557 do Código de Processo Civil. Ainda que assim não se entenda, a apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o artigo 557 do Código de Processo Civil, restando, portanto, superada esta questão. Precedentes. 2. O militar, falecido no curso do processo, foi reformado com proventos proporcionais ao tempo de serviço, após parecer técnico emitido por junta médica ter concluído por sua incapacidade definitiva para o serviço do Exército, sem caracterizar-se a invalidez. Os autores pleitearam o recálculo do soldo do ex-militar, de Segundo Sargento para o posto imediatamente acima, Segundo Tenente, cumulado com a concessão de auxílio-invalidez e o pagamento das diferenças no período. 3. A perícia judicial suprimiu quaisquer dúvidas a respeito do real estado mental do autor, restando comprovada sua incapacidade total e permanente. 4. A Lei nº 6.880/1980 estabelece que o militar passará à inatividade, mediante reforma ex officio, quando julgado incapaz, de modo definitivo, para o serviço ativo das Forças Armadas. Por sua vez, o artigo 108, inciso V, do Estatuto dos Militares, contempla, dentre as hipóteses que podem ensejar a incapacidade definitiva para fins de reforma, a alienação mental. 5. Não se trata, na hipótese, de acidente ou doença, moléstia ou enfermidade, sem relação de causa e efeito com o serviço (inciso VI do artigo 108 do Estatuto dos Militares). 6. A conclusão da perícia médica tornou incontroverso que o alcoolismo acarretou a alienação mental e a conseqüente invalidez do ex-militar, a ponto de levá-lo a óbito, razão pela qual não é pertinente a discussão acerca do nexo causal entre a enfermidade e a atividade exercida, conforme se interpreta dos artigos 109 e 110, § 1º, do Estatuto. Precedentes. 7. A correção monetária dos valores devidos deve ser calculada pelos índices previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, observando-se que o Supremo Tribunal Federal, nas ADIs 4425 e 4537 declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da EC 62/2009 e, por arrastamento, do artigo 5º da Lei nº 11.960/2009,**

*que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997. 8. A contribuição para o Fused tem natureza tributária, sujeitando-se ao princípio da legalidade, de forma que somente é devida a partir da vigência da Medida Provisória nº 2.131/2000 e reedições, que estabeleceu as respectivas alíquotas. Precedentes. Tal contribuição tem natureza tributária, de forma que a ela aplica-se a legislação que prevê, na repetição do indébito tributária, a incidência da taxa SELIC, a partir do pagamento indevido, sem acréscimo de qualquer outro índice a título de correção monetária ou juros moratórios. Precedentes. 9. O autor decaiu de parte substancial do pedido, e dessa forma, é de ser reconhecida a sucumbência recíproca, compensando-se integralmente os honorários advocatícios. 10. Agravo legal improvido."*

O indébito fiscal, relacionado exclusivamente ao período anterior à MP 2.131/2001, encontra-se, porém, atingido pela prescrição quinquenal, seja porque assentou o Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que se trata de tributo sujeito a lançamento de ofício; seja porque, caso admitido o lançamento por homologação, o prazo de prescrição aplicável seria de cinco anos, e não de dez, porque proposta a ação na vigência da LC 118/2005.

A propósito:

**RESP 1.142.255, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJe 10/09/2010: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE DO EXÉRCITO (FUSEX). LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL. ART. 168, INC. I, DO CTN. MATÉRIA APRECIADA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N. 1086382/RS (ART. 543-C DO CPC E RES. STJ N. 8/08). 1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que a contribuição ao Fundo de Saúde do Exército (FUSEX), por não demandar a atuação do contribuinte, está sujeita ao lançamento de ofício, cuja prescrição quinquenal é regida pelo art. 168, inc. I, do CTN (Resp n. 1086382/RS, Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 14.4.2010, apreciado à luz da sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). 2. Recurso especial não provido."**

**RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011: "DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."**

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, 19 de setembro de 2014.

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 3035/2014**

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0021612-51.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021612-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI  
PARTE AUTORA : GEROLAMO RIZZO NETTO  
ADVOGADO : SP228013 DOUGLAS MATTOS LOMBARDI e outro  
PARTE RÉ : SINDICATO DOS OFICIAIS DE JUSTICA DO ESTADO DE SAO PAULO  
PARTE RÉ : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00216125120134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

**DECISÃO**

Trata-se de remessa oficial em ação popular, ajuizada por GEROLAMO RIZZO NETTO, em face do SINDICATO DOS OFICIAIS DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO e da UNIÃO FEDERAL, objetivando suspender o repasse da contribuição sindical até decisão ulterior, declaração de nulidade do registro sindical e da respectiva certidão, conferidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego para o primeiro corrêu, seja determinada a cassação do referido registro e reconhecida à ilegitimidade do primeiro corrêu para receber a contribuição sindical.

A r. sentença, de fls. 178/180, decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em razão da inadequação da via eleita para a solução do litígio noticiado pelo autor. Sem condenação em honorários, posto que não houve citação. Custas *ex legis*. Sentença sujeita ao duplo grau. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do necessário duplo grau de jurisdição. Em seu parecer de fls. 193/194-vº, o ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do reexame necessário.

É o relatório.

**DECIDO.**

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

Destarte, é de ser mantida a r. sentença, tendo em vista a inadequação da via eleita, sendo de rigor a extinção do feito, sem resolução do mérito, notadamente no caso de ação popular, em que se exige a demonstração do ato comissivo ou omissivo, lesivo ao patrimônio público e, no caso, nenhum ato específico foi apontado nesse sentido, visto que as irregularidades apontadas afetam apenas o patrimônio dos sindicalizados.

Todavia, no caso dos autos, o uso de ação popular se mostra ao menos equivocado.

A Lei nº 4.717/65 que regula a ação popular define em seu artigo 1º que tem como objetivo da mesma é a anulação ou a declaração de nulidade de ato ilegal ou ilegítimo lesivo ao patrimônio público, inclusive meio ambiente, com função fiscalizadora, corretiva ou supletiva da atividade administrativa, e a consequente condenação dos responsáveis e dos beneficiários do ato pelas perdas e danos, conforme previsto no artigo 11 da citada Lei.

De fato, outro não pode ser o deslinde da presente ação, pois o descabimento da ação está amplamente caracterizado, posto que o autor ajuizou ação popular contra a pretensão do Sindicato de recolher a Contribuição Sindical Urbana em favor aos seus membros dirigentes sem qualquer contraprestação que favoreça a luta dos servidores públicos, nos rincões do Brasil, deixando de apontar ato lesivo ao patrimônio público.

Na hipótese dos autos, a petição inicial, não revela em que ponto reside o ato ou a omissão da Administração Pública, lesivos ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural.

Trago a colação julgado desta E. Corte, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO MANTIDA.**

(...)

III - Não se enquadrando o caso concreto em nenhuma das hipóteses constitucionais para a propositura da ação popular - a proteção ao patrimônio público, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural (art. 5º, inc. LXXIII, da CF), necessário o reconhecimento da inadequação da via eleita e a ausência de interesse processual.

IV - *Apelação do autor e remessa oficial improvidas.*"

(AC 1999.61.00017668-8, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 30/05/2007) - grifos nossos

**"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO POPULAR - INDEFERIMENTO DA INICIAL - REMESSA OFICIAL - DESPROVIMENTO.**

I - *Não preenchidos os requisitos elementares e imprescindíveis da petição inicial, resta ao magistrado indeferir-la, ainda mais se dos fatos narrados na peça vestibular não decorre logicamente a conclusão pretendida pelo autor, bem como se o pedido deduzido não se enquadra no espectro de atuação da via instrumental eleita, conforme expressamente delimitado pelo artigo 1º da Lei 4.717/65.*

II - *Remessa oficial desprovida.*"

(TRF3, REOAC 2002.61.00019647-0, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 28/01/2004)

**"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. PETIÇÃO INICIAL INEPTA. INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.**

1. *Na hipótese dos autos, a petição inicial carece de fundamentação fática e jurídica, conquanto não há qualquer indicativo, menor que seja, das razões de fato e de direito em que esteiam a pretensão, não se apreendendo em que ponto reside o ato ou a omissão da administração pública lesivos ao patrimônio público ou à moralidade administrativa, ao meio ambiente ou ao patrimônio histórico e cultural, se apresentando a peça exordial como um desconexo conjunto de transcrições textuais e de sua confusa narrativa não decorre logicamente o pedido.*

2. *Em face da inépcia da petição inicial, impõe-se o seu indeferimento de plano, notadamente no caso de ação popular, em que se exige a demonstração do ato comissivo ou omissivo lesivo ao patrimônio público.*

3. *Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.*"

(TRF3, AC 2005.61.00017032-9, Rel. Juiz Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJU 22/08/2007)

**"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO POPULAR. LEI 4.717/65. PEÇA INICIAL QUE NÃO PREENCHE OS REQUISITOS LEGAIS. APELO IMPROVIDO.**

1. *Inicial que não indica corretamente o pólo passivo da ação, tampouco as necessárias provas ao alegado. Deficiência que se mantém, conquanto intimado o autor para sanção.*

2. *Decreto singular extintivo que se mantém. Precedentes*

(STJ, EDRESP nº 13.356-SP, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 13/12/93)

3. *Apelação a que se nega provimento.*"

(TRF3, AC nº 1999.61.00.012126-2/SP, Rel. Des. Federal SALETTE NASCIMENTO, Sexta Turma, Data: 20/09/2000, DJU:01/11/2000).

Trata-se, portanto, de inadequação da via eleita, ausente, portanto, o interesse processual, devendo assim, ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à remessa oficial. Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem, observando-se as formalidades legais.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

## **SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31741/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-69.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.003088-0/MS



RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : POSTO CASTELO LTDA  
ADVOGADO : MS004413B DONIZETE APARECIDO F GOMES  
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : MS002493 NOEMI K BERTONI

#### DECISÃO

Cuida-se de apelação nos autos de embargos à execução fiscal, ajuizado por POSTO CASTELO LTDA em 17/05/2000, referentes aos executivos fiscais nº 98.0943-4 e nº 98.1891-3 que lhe move Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência, determinando-se o prosseguimento das ações executivas de nº 98.0943-4 e nº 98.1891-3. Com a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 200,00.

Inconformada, apela a embargante às fls.61/66.

Distribuídos os autos a esta Corte regional, vem o procurador da embargante informar que foram revogados os poderes outorgados para o presente feito (fls. 83/84).

O presente recurso não merece prosperar, porquanto a embargante, apesar de intimada pessoalmente, através de oficial de justiça em duas ocasiões, nos termos das certidões de fls. 88 e fls. 94 para constituir novos patronos, deixou transcorrer *in albis* o prazo legal para regularizar sua representação processual, nos termos da certidão de fl. 95.

É o relatório. Decido.

Mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos "*a quo*" e "*ad quem*", se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Há, ainda, pressupostos específicos, como se dá nos embargos infringentes em que é necessária a existência de acórdão não unânime, proferido em apelação ou ação rescisória.

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação em que, anteriormente à análise do pedido, deve o magistrado verificar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, com relação aos recursos, o julgador deve prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais que inexistentes levam ao não conhecimento do recurso interposto.

É a hipótese dos autos.

Às fls. 83/84, o advogado da embargante informa que foram revogados os poderes outorgados pela recorrente. Intimada nesta instância para regularizar a representação processual, deixou a embargante transcorrer *in albis* o prazo assinado, quedando-se inerte apesar de intimada pessoalmente através de oficial de justiça em duas oportunidades (fl. 88 e fl. 94), impondo-se o não conhecimento de seu recurso. Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

*" AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA - INTIMAÇÃO DA PARTE RECORRENTE - INÉRCIA -*

**RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.**

*-Intimada a restabelecer sua capacidade postulatória, constata-se, portanto, que a parte não mais se encontra regularmente representada nos autos, faltando-lhe a capacidade postulatória, uma vez que o instrumento de mandato constitui em pressuposto objetivo de recorribilidade.*

*-Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, Segunda Turma, REsp 282.809/SP, Rel. Ministro Franciulli Netto, julgado em 19/02/2004, DJ 06/09/2004 p. 192)*

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. NÃO CONHECIMENTO.**

*- não se conhece dos embargos declaratorios quando interpostos por procurador não regularmente habilitado." (EDcl no REsp 3.738/SP, STJ, 4ª Turma, Rel. MIN. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 09.12.1991, p. 18034);*

**"PROCESSO CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DE AUTARQUIA POR ADVOGADO. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DO MANDATO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.**

*1. representação de autarquia por advogado não pertencente ao quadro de procuradores deve ser comprovada nos autos (art. 37, caput, primeira parte, do CPC e art. 9º, da Lei nº 9.469/97).*

*2. Ante a ausência do competente instrumento de mandato, não há como conhecer da Apelação.*

*3. Recurso Adesivo não conhecido (art. 500, III, CPC)."*

*(AC 9601022600, TRF 1ª R., 2ª Turma, Rel. Juíza ASSUSETE MAGALHÃES, DJ 20.11.2000, p. 36);*

**"PROCESSUAL CIVIL. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO ARQUIVADO EM CARTÓRIO. IRREGULARIDADE. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RECURSO ADESIVO. ARTIGO 500, INCISO III DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO NÃO CONHECIDO.**

*1 - O instrumento de mandato há que estar presente em cada processo, não sendo válida a prática de depositá-lo em cartório. Precedentes iterativos jurisprudenciais.*

*2 - Se, ao apreciar o recurso principal, o Tribunal dele não conhecer, por verificar a ocorrência de causa de inadmissibilidade originária ou superveniente, tampouco se conhecerá do recurso adesivo, pelos fundamentos do artigo 500, inciso III, do Código de Processo Civil.*

*3 - Apelação e recurso adesivo não conhecidos."*

*(AC 93030867750, TRF 3ª R., 1ª Turma, Rel. Juiz CASEM MAZLOUM, DJ 11.05.1999, p. 498).*

Assim, ante a perda superveniente da capacidade postulatória da recorrente, com esteio no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, não conheço da apelação.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018131-66.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018131-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : BANESPA S/A SERVICOS TECNICOS E ADMINISTRATIVOS e outro  
: BANESPA S/A ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO E  
: SERVICOS  
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro

DESPACHO

Manifestem-se as partes sobre os cálculos apresentados pela Contadoria às fls. 120/132.  
Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000059-86.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000059-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG  
APELADO(A) : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A  
ADVOGADO : SP103842 MARLENE MACEDO SCHOWE  
: SP202391 ANA RENATA DIAS WARZEE MATTOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP

#### DESPACHO

1. Intime-se a autora (apelada) para que esclareça acerca do pedido de fls. 548, no caso em espécie é necessária a renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, acompanhada de procuração com poderes específicos, em conformidade com o art. 38 do CPC.
2. Após, manifeste-se a Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS, sobre o pedido de fls. 548 e seu eventual interesse no prosseguimento do feito.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001129-68.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.001129-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : BASF POLIURETANOS LTDA  
ADVOGADO : SP246127 ORLY CORREIA DE SANTANA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### Renúncia

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Basf Poliuretanos LTDA., à vista do programa de parcelamento fiscal instituído pela Lei n.º 11.941/09, cujo prazo para adesão foi reaberto pela Lei n.º 12.996/14 (fls. 460/461).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o*

*trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC."* (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 07/10/2003, DJe de 28/10/2003). O advogado signatário do pedido têm poderes específicos, de acordo com a procuração juntada aos autos (fls. 470/471), de modo que não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 13/14, que regulamentou as novas adesões ao programa de parcelamento tributário, inovou em relação às portarias dos parcelamentos anteriores ao isentar os contribuintes do pagamento de honorários advocatícios nas ações judiciais que vierem a ser extintas, como é o caso desta demanda. O artigo 27 da referida norma assim dispõe:

***Art. 27. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de pagamento à vista ou de adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria Conjunta.***

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

*I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 9 de julho de 2014, data da publicação da Medida Provisória nº651, de 9 de julho de 2014; ou*

*II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 9 de julho de 2014. (grifei)*

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, à vista do disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 13/14.

Intime-se. Publique-se.

O pedido de levantamento do saldo remanescente deverá ser feito perante o juízo *a quo*.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0073056-23.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.073056-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : ALBATROZ ATACADO DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA  
ADVOGADO : PR011766 HARRY FRANCOIA e outro  
No. ORIG. : 00730562320034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa (valor da causa: R\$ 1.920.735,04).

A r. sentença julgou extinta a execução e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (art. 26 da Lei 6.830/80).

Em apelação, a União Federal pleiteia a exclusão ou a redução dos honorários.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

## **DECIDO.**

Perfeitamente cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, eis que, antes do ajuizamento da ação, detinha as informações necessárias ao cancelamento da inscrição.

Ademais, tendo ocorrido a citação, a executada foi obrigada a constituir procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago os seguintes precedentes do E. STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.*

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.

2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.

3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".

4. No entanto, **pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.**

5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238, destaquei)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE REVISÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. I. O C. STJ firmou entendimento, no julgamento do REsp 1111002, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. II. No caso, não deve a Fazenda Pública ser condenada em honorários advocatícios, pois o documento retificador foi protocolado após o ajuizamento da execução fiscal. III. Apelação da Fazenda Nacional provida."*

(AC 00567924720114036182- Rel. Des. Fed. ALDA BASTO - Quarta Turma - julgado em 09.08.2013 - DJe de 21.08.2013)

*In casu*, a execução fiscal foi extinta, a pedido da União Federal, diante do reconhecimento de que o contribuinte comprovou o recolhimento do tributo antes da inscrição em Dívida Ativa (fl.185).

Portanto, em decorrência do princípio da causalidade, cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, consoante critérios previstos no artigo 20 do Código de Processo Civil:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

(...)

§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".

Considerando o valor da causa e as circunstâncias do caso concreto, o montante de R\$ 1.000,00, fixado na sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC, não se afigura desarrazoado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Int.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 MEDIDA CAUTELAR Nº 0058598-83.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.058598-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
REQUERENTE : UNIVERSAL EMPREENDIMENTOS CONSTRUCOES E COM/ e outros  
: PANORAMA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: SANTA ELISA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: TURQUESA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: VIVABEM COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
: BRASPLAN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA  
: BRASPLAN FACTORING S/C LTDA  
: BRASPLAN COML/ CONSULTORIA ASSESSORIA E PLANEJAMENTO  
: LTDA  
: CASA GRANDE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: W A COM/ E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
: JOAO CAETANO COM/ E EMPREENDIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA  
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 2004.61.00.006898-1 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À Subsecretaria:

1) Oficie-se ao MM. Juiz Federal da 9ª Vara de São Paulo/SP, a fim de cientificá-lo da disposição dos depósitos judiciais promovidos nesta ação, encaminhando conjuntamente com este ofício, cópias das fls. 236/237, 247 e 267/269.

2) Intime-se as partes para ciência da juntada dos documentos de fls. 247 e 267/269.

3) Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007241-09.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.007241-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : J D SMANIOTTO E CIA LTDA  
ADVOGADO : MS006651A ERNESTO BORGES NETO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

#### DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por J. D. SMANIOTTO & CIA LTDA. em 16/09/2004, em face de Delegado da Receita Federal de Campo Grande/MS, objetivando a anulação do procedimento fiscal sofrido pela impetrante ou, subsidiariamente, não tendo ocorrido decadência em desfavor do Fisco, que seja determinado à autoridade impetrada a expedir a devida notificação acerca dos supostos débitos, garantindo o direito à ampla defesa e ao contraditório. Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, abstendo-se a autoridade impetrada de proceder a atos de cobrança.

Sobreveio sentença julgando improcedente o pedido e denegando a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512, STF.

Irresignada, apela a impetrante às fls. 220/251.

A impetrada apresentou contrarrazões (fls. 261/266). Subiram os autos a esta E. Corte.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pelo provimento da apelação.

Todavia, há de se considerar fato superveniente a ensejar a perda de objeto do presente *mandamus*.

Às fls. 284/289 a impetrante vem informar a perda de objeto do mandado de segurança, tendo em vista a quitação total da dívida, junta os respectivos andamentos processuais.

A impetrada, às fls. 293/294, informa que a atual situação da inscrição é que se encontra "*extinta retirada da base*".

Consolidou-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte no sentido da extinção por perda superveniente de objeto.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - PAGAMENTO DE ADICIONAL - RECONHECIMENTO DO*

*PEDIDO, ADMINISTRATIVAMENTE, APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - FALTA DE INTERESSE CARACTERIZADO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO QUE SE IMPÕE.*

*1 - Na conceituação de LIEBMAN: "O interesse de agir é representado pela relação entre a situação antijurídica denunciada e o provimento que se pede para debelá-la mediante a aplicação do direito; devesse essa relação consistir na utilidade do provimento, como meio para proporcionar ao interesse lesado a proteção concedida pelo direito. (...). O interesse de agir é em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido".*

*2 - Quanto ao momento em que o interesse de agir deve estar presente para não configurar a hipótese de carência da ação, não se pode negar que deve ele estar caracterizado quando do ajuizamento da ação demanda, porquanto estamos diante de um interesse para a propositura da ação e, assim, deverá ser examinado, liminarmente. Todavia, é dado ao réu a oportunidade de, em contestação, aduzir, em preliminar, a ausência das condições da ação, a qual deverá ser analisada quando da prolação da sentença.*

*3 - Na espécie, o provimento pleiteado que constitui o pedido imediato da Autora - sentença condenatória -, desapareceu no curso da lide, visto que houve o reconhecimento administrativo do pedido. A existência de litígio constitui conditio sine qua non do processo. E no dizer de ARRUDA ALVIM: "Não há interesse de agir quando do sucesso da demanda não puder resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para o seu autor".*

*4 - Desaparecendo a utilidade/necessidade concreta do exercício da jurisdição, a falta de interesse de agir, cabe a extinção do processo sem julgamento do mérito, sem que isso possa interferir na sucumbência.*

*5 - Recurso conhecido e provido para reformar o v. acórdão, julgando extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. (REsp nº 264.676/SP, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, j. 01/06/04, DJ 02/08/04, p. 470).*

**PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.**

*1. Configura falta de interesse processual superveniente, ensejando a extinção do processo judicial, a concessão administrativa pelo INSS, no curso da ação, do benefício previdenciário pretendido;*

*2. Extinto o processo por perda de objeto, incumbe à parte que deu causa à lide o pagamento da verba sucumbencial;*

*3. Recurso do INSS improvido.*

*(TRF - 3ª Região - AC 199961170008055 - AC - Apelação Cível - 851736 - Oitava Turma - DJU data: 13/05/2004, pág.: 478 - rel. Juiz Erik Gramstrup)*

**PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO.**

**DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS PROLAÇÃO DA SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE.**

*I - A desistência da ação solicitada pelo autor não tem cabimento após a prolação da sentença, porquanto já se materializou o pronunciamento jurisdicional, encerrando o mérito da causa.*

*II - Segundo consta do sistema informatizado do Ministério da Previdência e Assistência Social, o autor é titular de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício desde 19.06.1998. Destarte, diante desse fato, e considerando o preceituado no art. 462 do CPC, há que se reconhecer a satisfação da pretensão do autor, de modo a acarretar a perda superveniente do interesse processual quanto ao objeto principal do pedido, ou seja, a concessão do benefício em tela, dando por prejudicados o recurso de apelação e o recurso adesivo.*

*III - (...).*

*IV - Apelação do réu e recurso adesivo do autor não conhecidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito.*

*(TRF - 3ª Região - AC 96030962635 - AC - Apelação Cível - 351843 - Décima Turma - DJU data: 14/09/2005, pág.: 401 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*

**PREVIDENCIÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DA AÇÃO.**

*1. Tendo o autor obtido o bem da vida pretendido, qual seja, o restabelecimento de seu benefício, carece do direito de ação, pois ausente está o interesse processual (art. 796 do CPC).*

*2. Apelação do autor não provida.*

*(TRF - 3ª Região - AC 200203990162637 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 793504 - Turma Suplementar da Terceira Seção - DJU data: 05/09/2007, pág: 745 - rel. Juiz Vanderlei Costenaro)*

Ante o exposto, julgo extinto o feito, sem exame do mérito, por carência superveniente, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à vara de origem.



São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034609-81.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.034609-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : BANCO SUDAMERIS BRASIL S/A  
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

Às fls.362/363, a impetrante requer a desistência do mandado de segurança.

O advogado subscritor do pedido trouxe aos autos procuração com poderes especiais para desistir.  
DECIDO.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil  
Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA . AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito". (RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)*

*"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ".*

*(RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA . HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. mandado de Segurança. desistência . Possibilidade de sua ocorrência, a qualquer tempo, independentemente da anuência do impetrado. Precedente do Tribunal Pleno. Dissensão jurisprudencial superada. Agravo regimental em embargos de divergência não provido."*

*(RE 165.712-ED-EDv-AgR, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 22.2.2002).*

*"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a desistência do mandado de segurança, sem anuência da parte contrária, mesmo quando já proferida a decisão de mérito. Embargos conhecidos, mas rejeitados" (RE 167.263-ED-EDv, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.12.2004).*

Acresça-se que a possibilidade de desistência de mandado de segurança, independentemente da concordância da parte adversa e mesmo após a decisão de mérito, foi recentemente reiterada em decisão do Plenário do STF no

Julgamento do RE 669.367, julgado no dia 02 de maio de 2013.

Assim considerando, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023496-10.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.023496-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : A VOZ DO BRASIL CRIAÇÃO DE FONOGRAMAS PUBLICITÁRIOS LTDA  
ADVOGADO : SP257434 LEONARDO LUIS MORAU e outro  
No. ORIG. : 00234961020064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa (R\$ 133.460,39).

A r. sentença julgou extinta a ação e condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (art. 26 da Lei 6.830/80).

Apela, a executada, pleiteando: a) a inversão do ônus da sucumbência já estabelecido nos Decretos-Leis n.º 1.025/69 e 1.645/78, para condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios estipulados em 20% sobre o valor da execução, ou; b) a fixação dos honorários entre 10% e 20%, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC (fls. 155/160).

Por sua vez, a União Federal pleiteia a exclusão dos honorários, nos termos do artigo 26 da LEF e do art. 1º-D da Lei n.º 9.494/97 (fls. 161/182).

Em contrarrazões, a União Federal pugna a aplicação da pena de deserção, à míngua de recolhimento das custas de preparo. No mérito, requer a improcedência da apelação interposta pela executada.

Sem contrarrazões da executada, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

#### **Deserção**

Merece ser acolhida a preliminar de deserção em virtude do não recolhimento do valor do preparo no ato da interposição do recurso da executada.

Nesse sentido o entendimento desta E. Corte:

*"O preparo é requisito extrínseco de admissibilidade dos recursos, e sua ausência ou irregularidade ocasiona o fenômeno da preclusão, fazendo com que deva ser aplicada a pena de deserção."*  
(AG 2003.03.00.048538-9/SP, Relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, Sexta Turma., j. 30/5/2007, v.u., DJ 16/7/2007)

*"O preparo é requisito de admissibilidade do recurso e a sua ausência ou deficiência no recolhimento acarreta a aplicação da pena de deserção."*  
(AG 2006.03.00.087408-5/SP, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 28/2/2007, v.u., DJ 28/3/2007)

## **Mérito**

Com relação ao art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, não guarda ele aplicação no caso dos autos, porquanto se aplica tão somente às execuções por quantia certa propostas em face da Fazenda Pública (art. 730 do CPC), consoante entendimento firmado pelo Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

*"I. Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004). II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505). III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa. IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º)." (RE 420816/PR - Relator Ministro CARLOS VELLOSO - Relator p/ Acórdão Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Tribunal Pleno - j. 29/09/2004 - Publicação DJ 10-12-2006 PP-00050; EMENT VOL-02255-04 PP-00722 - destaquei)*

Da mesma forma, o art. 26 da Lei nº 6.830/80 não afasta a possibilidade de condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, sempre que observada a necessidade de contratação de advogado, pela parte executada, para a apresentação de defesa.

A propósito, os seguintes precedentes do E. STJ e desta Corte:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.**

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.
  2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.
  3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".
  4. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.
  5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.
  6. Agravo regimental não-provido."
- (AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238)

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE REVISÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. I. O C. STJ firmou entendimento, no julgamento do REsp 1111002, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios. II. No caso, não deve a Fazenda Pública ser condenada em honorários advocatícios, pois o documento retificador foi protocolado após o ajuizamento da execução fiscal. III. Apelação da Fazenda Nacional provida."*  
(AC 00567924720114036182- Rel. Des. Fed. ALDA BASTO - Quarta Turma - julgado em 09.08.2013 - DJe de 21.08.2013)

Instada a se manifestar sobre as alegações da executada, a Fazenda Nacional informou ter recomendado: a) o cancelamento das inscrições 80 2 04 006574-71, 80 2 05 013079-72, 80 2 06 022496-41, 80 6 02 0 89337-08 e 80 6 06 034866-62, em razão da comprovação dos recolhimentos dos tributos antes da inscrição em Dívida Ativa e; b) a redução dos débitos inscritos sob nº 80 2 06 022497-22 (fls. 76/77).

A União Federal pediu o arquivamento dos autos sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, tendo em vista o valor consolidado do débito (fl. 126). Na sequência, pleiteou a extinção da execução fiscal com base no art. 26 da LEF, tendo em vista o cancelamento da inscrição.

Portanto, em decorrência do princípio da causalidade, cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, consoante critérios previstos no artigo 20 do Código de Processo Civil:

*"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.*

*(...)*

*§3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:*

*a) o grau de zelo do profissional;*

*b) o lugar de prestação do serviço;*

*c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.*

*§4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior".*

Considerando o valor da causa e as circunstâncias do caso concreto, o montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais), fixado na sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC, não se afigura desarrazoado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, não conheço do recurso da executada, dada a deserção, e nego seguimento à apelação da União para manter os honorários como fixados.

Int.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 EMBARGOS INFRINGENTES EM ApelReex N° 0012462-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012462-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : OTTO JOSE MATTOS FILGUEIRAS  
ADVOGADO : SP109315 LUIS CARLOS MORO e outro  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
PETIÇÃO : EIN 2014194335  
EMBGTE : Uniao Federal  
No. ORIG. : 00124625620074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Embargos infringentes opostos pela União (fls. 566/595) contra acórdão prolatado pela 4ª Turma desta corte que, por maioria, deu provimento à apelação interposta pelo autor para reformar a sentença, a qual julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), observada a Súmula 362 do STJ, acrescido de juros de mora, a partir da prolação da sentença, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 (fls. 412/415-v).

Contrarrazões às 599/602.

É o relatório. Decido.

Embargos infringentes apresentados tempestivamente (artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil) contra acórdão não unânime, que reformou, em grau de apelação, sentença de mérito. Cumpridos os requisitos do artigo 530 do CPC, admito-os.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0026932-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.026932-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
APELANTE : BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro  
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00269325820084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

#### Renúncia

Renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulada por Banco Bradesco Financiamentos S/A, à vista do programa de parcelamento fiscal instituído pela Lei n.º 11.941/09, cujo prazo para adesão foi reaberto pela Lei n.º 12.996/14 (fls. 381/382).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "*a renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo apenas ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38 do CPC.*" (ADREsp n.º 422.734, Primeira Turma do STJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 07/10/2003, DJe de 28/10/2003). O advogado signatário do pedido têm poderes específicos, de acordo com a procuração juntada aos autos (fl. 388), de modo que não há óbice à homologação da renúncia manifestada.

A Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 13/14, que regulamentou as novas adesões ao programa de parcelamento tributário, inovou em relação às portarias dos parcelamentos anteriores ao isentar os contribuintes do pagamento de honorários advocatícios nas ações judiciais que vierem a ser extintas, como é o caso desta demanda. O artigo 27 da referida norma assim dispõe:

***Art. 27. Não serão devidos honorários advocatícios, bem como qualquer sucumbência, em todas as ações judiciais que, direta ou indiretamente, vierem a ser extintas em decorrência de pagamento à vista ou de adesão aos parcelamentos de que trata esta Portaria Conjunta.***

*Parágrafo único. O disposto no caput aplica-se somente:*

*I - aos pedidos de desistência e renúncia protocolados a partir de 9 de julho de 2014, data da publicação da Medida Provisória nº651, de 9 de julho de 2014; ou*

*II - aos pedidos de desistência e renúncia já protocolados, mas cujos valores de que trata o caput não tenham sido pagos até 9 de julho de 2014. (grifei)*

Ante o exposto, **homologo a renúncia** ao direito sobre que se funda a ação para extingui-la com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, à vista do disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 13/14.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013428-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013428-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DE EDUCACAO E CULTURA  
ADVOGADO : SP152916 OCTAVIO AUGUSTO DE SOUZA AZEVEDO 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. : 2002.61.82.018113-2 9F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte, verifico que ante a adesão de programa de parcelamento pela executada, o executivo fiscal está com o trâmite suspenso.

*"Folhas 356/369 - Tendo em vista a notícia de parcelamento do débito exequendo, determino a suspensão do presente feito. Aguarde-se provocação no arquivo. Int."*

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por prejudicado, resguardados os efeitos da liminar deferida neste recurso.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001189-08.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : VOTORANTIM PARTICIPACOES S/A  
ADVOGADO : SP043020A ANDRE MARTINS DE ANDRADE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00003960520114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Votorantim Participações S/A contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que tinha como objetivo a suspensão da exigibilidade de débitos de IRPJ e CSLL (fls. 331/344).

Deferida em parte a antecipação da tutela recursal para suspender a exigibilidade dos débitos incidentes sobre o lucro auferido no exterior (fls. 354/357). Contra tal *decisum*, a União opôs embargos declaratórios (fls. 360/363). Enquanto se aguardava o julgamento, o feito originário foi extinto nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, em 26.03.2014, conforme cópia colacionada aos autos (fls. 409/410v).

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei n.º 12.016/09 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto e, em

consequência, caso a antecipação de tutela anteriormente deferida. **Prejudicados** os embargos declaratórios de fls. 360/363.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao processo principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015678-68.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015678-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
No. ORIG. : 00156786820114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN contra ato do Inspetor Alfandegário do Aeroporto Internacional de Viracopos em Campinas/SP, objetivando o desembaraço aduaneiro do bem indicado na LI nº 11/3458307-3 (Fonte de Iridio), independentemente do recolhimento do imposto de importação, do IPI, da COFINS e da contribuição ao PIS, uma vez que a impetrante goza de imunidade tributária, nos termos dos artigos 150, VI, alínea c, e 195, § 7º, da Constituição Federal. Após decisão deferindo a liminar (fls. 129/130), sobreveio sentença concessiva da segurança (fls. 157/160), afastando a incidência do imposto de importação, do PIS e da COFINS. Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC.

Irresignada, apela a União (fls. 166/170v), alegando que a imunidade do artigo 150, VI, c, da CF, incide apenas sobre o patrimônio, renda e serviços, não abrangendo o imposto de importação. Quanto às contribuições, a imunidade não beneficia a impetrante, que não comprovou ser entidade de assistência social, uma vez que a assistência social não constitui a atividade precípua declarada em seu estatuto social. Em movimento derradeiro, afirma que não se aplica o § 2º do artigo 24 da Lei nº 12.101/09, haja vista que o requerimento não foi protocolizado com antecedência mínima de 6 (seis) meses, conforme § 1º.

Com contrarrazões da impetrante (fls. 173/187), subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União Federal, reformando-se a sentença para que seja denegada a segurança.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente dou por interposta a remessa oficial, nos termos do artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.019/2009, não aplicando, em razão da especialidade, a regra prevista no artigo 475, § 2º, do CPC.

A sentença não merece reparo, eis que proferida em consonância com a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte, autorizando a apreciação da apelação mediante aplicação do artigo 557, "caput", do CPC.



A imunidade prevista no artigo 150, VI, alínea "c", da CF, exige do contribuinte o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do CTN, *verbis*:

*"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*(...)"*

Da leitura do estatuto social, constata-se que a impetrante é pessoa jurídica de direito privado, associação civil sem fins lucrativos (fl. 28).

Para atendimento dessa finalidade, a impetrante desenvolve as seguintes atividades: a instituição, a manutenção, o desenvolvimento e o fortalecimento do Hospital; a inclusão social; a instituição de cursos profissionalizantes na área da saúde, nos níveis técnico, superior, pós-graduação e de aperfeiçoamento; a instituição de sistemas de apoio à pesquisa e ao ensino; a manutenção de convênios e outros tipos de colaboração com entidades privadas ou públicas, do país ou do exterior, com vistas ao desenvolvimento de suas atividades; a importação, exportação e a distribuição de tecnologia, produtos, serviços e equipamentos em geral, relacionados às suas finalidades, podendo, para tanto, firmar acordos ou associar-se a pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, inclusive para a simples comercialização de produtos e serviços; a concessão de bolsas de estudo e a prática de atos beneficentes compatíveis com as suas finalidades; o atendimento às exigências determinadas pelo Estado, em sentido amplo, na forma da lei, para o desenvolvimento do serviço social e hospitalar; a concessão de licença a terceiros para uso de patentes e outros privilégios obtidos; a atuação como terceiro prestador de serviços relacionados à sua finalidade; a instituição de prêmios científicos, culturais e de contribuição para a humanidade; a promoção do voluntariado; o desenvolvimento de esforços que viabilizem a canalização de aportes financeiros ou de contribuições de qualquer natureza para programas e projetos sociais; a realização de atividades informativas e didáticas no âmbito de seu campo de ação, realizando cursos, palestras, seminários, debates e congressos científicos (fls. 28/30).

Consta expressamente do Estatuto que nenhum associado será remunerado pelo exercício de cargo (art. 28, inciso VI), não havendo, de acordo com o parágrafo único do artigo 34, distribuição entre os seus membros, conselheiros, diretores ou doadores, eventuais excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, vantagens, benefícios, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, os quais integralmente aplicados na consecução do seu objetivo social (fls. 44/47).

Seu patrimônio é constituído das contribuições dos associados; de doações, auxílios e subvenções que lhes forem destinadas, inclusive provenientes ou convênios celebrados com órgãos e entidades governamentais e instituições privadas; de proventos auferidos dos serviços prestados pelo "EINSTEIN" em caráter oneroso; de subvenções ou dotações orçamentárias oriundas de orçamentos públicos, decorrentes de coparticipação em programas, projetos ou atividades com objetivos afins, ou ainda por recursos nacionais ou internacionais oriundos de instituições congêneres para viabilizar a concretização dos objetivos propostos; de legados e doações testamentárias; por toda e qualquer outra renda, receita, ganhos, ingressos ou acréscimos patrimoniais a qualquer título ou de retorno proporcionado pelos seus móveis e imóveis e direitos de que for titular ou beneficiária (fls. 46/47).

Como ressalta Regina Helena Costa: "a qualificação de uma entidade como sendo 'sem fins lucrativos' exige o atendimento de dois únicos pressupostos: a não-distribuição dos lucros auferidos (ou superávits) e a não-reversão do patrimônio da mesma às pessoas que a criaram, com a aplicação dos resultados econômicos positivos obtidos na própria entidade" (in. Imunidades tributárias - teoria e análise da jurisprudência do STF. Malheiros: São Paulo, 2006, 2ª ed, p.181).

Dos autos defluiu terem sido atendidos os requisitos do artigo 14 do CTN.

Convém ressaltar que a limitação da imunidade, não abrangendo os impostos incidentes sobre a importação de produtos estrangeiros, sequer encontra amparo na jurisprudência dominante do próprio STF, de modo que **a impetrante, nos termos do artigo 150, IV, "c", da CF, faz jus à liberação da mercadoria importada independentemente do recolhimento do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI).**

Nesse sentido:

*"ICMS. IMUNIDADE. (ART. 150, VI, C, DA CF). AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS NO MERCADO INTERNO. ENTIDADE BENEFICENTE. 1. A imunidade tributária prevista no art. 150, VI, c, da Constituição, compreende as aquisições de produtos no mercado interno, desde que os bens adquiridos integrem o patrimônio dessas entidades beneficentes. 2. Agravo regimental improvido." (RE nº 535.922 Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 14.11.2008).*

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. IMUNIDADE. OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA REALIZADA POR ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal abrange o ICMS incidente sobre a importação de mercadorias utilizadas na prestação de seus serviços específicos. II - Agravo improvido." (RE nº 669.257 Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17.04.2009).*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. C.F., art. 150, VI, "c". I. - Não há invocar, para o fim de ser restringida a aplicação da imunidade, critérios de classificação dos impostos adotados por normas infraconstitucionais, mesmo porque não é adequado distinguir entre bens e patrimônio, dado que este se constitui do conjunto daqueles. O que cumpre perquirir, portanto, é se o bem adquirido, no mercado interno ou externo, integra o patrimônio da entidade abrangida pela imunidade. II. - Precedentes do STF. III. - R.E. não conhecido." (RE nº 203.755 Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 08.11.96)*

*"IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPORTAÇÃO DE "BOLSAS PARA COLETA DE SANGUE". A imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."*

*(RE 243807/SP - Relator: Min. ILMAR GALVÃO - Primeira Turma - j. 15/02/2000 - Publicação DJ 28-04-2000 PP-00098)*

Em relação à imunidade das contribuições sociais ao PIS e COFINS, dispõe o artigo 195, §7º do Texto Constitucional:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro;*

*(...)*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.*

*(...)*

*§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."*

Descabida a interpretação conferida pela União de que o contribuinte não pode valer-se da imunidade prevista pelo artigo 195, § 7º, da CF diante da ausência de norma específica quanto ao PIS e COFINS sobre importação (art. 195, IV, CF), em razão da limitação imposta às contribuições previstas nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/91, conforme disposto no artigo 29 da Lei 12.101/09.

A matéria não necessita de maiores digressões, haja vista ter o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentado que a imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal alcança as contribuições sociais para Seguridade Social, *in verbis*:

*"TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. **IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88).** A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). **AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88).** A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). **A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI***

**COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGOLHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.**

1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins.

2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei.

3. A CF/88 traçou arquétipo com contornos ainda mais claros, verbis: 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: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).

(...)

11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal.

12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002).

13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

17. As entidades que promovem a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN.

(...)

19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado.

20. A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

23. É insindicável na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-AgR/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004.

24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000.

25. As entidades beneficentes de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abarcadas pela imunidade constitucional.

(...)

27. Ex positis, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-AgR/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000.

(RE nº 636.941/RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, DJe de 4/4/14).

Contudo, dos autos verifica-se que as importações são posteriores à Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, que revogou expressamente os requisitos formais previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não se aplicando ao caso concreto.

Verifica-se que o citado diploma legal descentralizou a emissão ou renovação dos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, que anterior ficavam exclusivamente a cargo do Conselho Nacional de Assistência Social, *verbis*:

**"Art. 21. A análise e decisão dos requerimentos de concessão ou de renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão apreciadas no âmbito dos seguintes Ministérios:**

**I - da Saúde, quanto às entidades da área de saúde;**

**II - da Educação, quanto às entidades educacionais; e**

**III - do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.**

§ 1º A entidade interessada na certificação deverá apresentar, juntamente com o requerimento, todos os documentos necessários à comprovação dos requisitos de que trata esta Lei, na forma do regulamento.

§ 2º A tramitação e a apreciação do requerimento deverão obedecer à ordem cronológica de sua apresentação, salvo em caso de diligência pendente, devidamente justificada.

§ 3º O requerimento será apreciado no prazo a ser estabelecido em regulamento, observadas as peculiaridades do Ministério responsável pela área de atuação da entidade.

§ 4º O prazo de validade da certificação será de 1 (um) a 5 (cinco) anos, conforme critérios definidos em regulamento. Redação dada pela Lei nº 12.868/13)

§ 5º O processo administrativo de certificação deverá, em cada Ministério envolvido, contar com plena publicidade de sua tramitação, devendo permitir à sociedade o acompanhamento pela internet de todo o processo.

§ 6º Os Ministérios responsáveis pela certificação deverão manter, nos respectivos sítios na internet, lista atualizada com os dados relativos aos certificados emitidos, seu período de vigência e sobre as entidades certificadas, incluindo os serviços prestados por essas dentro do âmbito certificado e recursos financeiros a elas destinados.

Art. 22. A entidade que atue em mais de uma das áreas especificadas no art. 1º deverá requerer a certificação e sua renovação no Ministério responsável pela área de atuação preponderante da entidade.

Parágrafo único. Considera-se área de atuação preponderante aquela definida como atividade econômica principal no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda.

(...)

Art. 24. Os Ministérios referidos no art. 21 deverão zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação da entidade como beneficente de assistência social, cabendo-lhes confirmar que tais exigências estão sendo atendidas por ocasião da apreciação do pedido de renovação da certificação.

§ 1º Será considerado tempestivo o requerimento de renovação da certificação protocolado no decorrer dos 360 (trezentos e sessenta) dias que antecedem o termo final de validade do certificado. (Redação dada pela Lei nº 12.868/13)

**§ 2º A certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.**

§ 3º Os requerimentos protocolados antes de 360 (trezentos e sessenta) dias do termo final de validade do certificado não serão conhecidos. (incluído pela Lei nº 12.868/13)"

Inaplicável a redação anterior do § 1º do artigo 24 diante da impossibilidade de sua incidência retroativa aos certificados expedidos pelo CNAS, antes do advento da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, com vencimento em 31/12/2009.

Esta Corte já teve oportunidade de se manifestar integralmente sobre a matéria diante nos exatos contornos trazidos pelos mencionados diplomas legais, afastando, inclusive, a alegação de intempestividade aduzida pela União Federal, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ENTIDADE BENEFICENTE E DE UTILIDADE PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO INTEGRAL DE SERVIÇOS GRATUITOS. RECURSO IMPROVIDO.

1. Encontra-se sedimentada a jurisprudência, a partir da Suprema Corte, no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune.

2. A impetrante documentalmente demonstrou a condição de entidade beneficente de assistência social em saúde, conforme Atestado de Registro e Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos no CNAS, de 03/11/1994, Certidão de pedido de renovação do certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social no CNAS, com data de 15 de Julho de 2009; certificado emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome acerca do pedido de renovação do certificado de entidade beneficente, de 15/07/2009, cópia do Diário Oficial da União, publicado em 04/02/2009, que informa o deferimento do pedido de renovação Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social da impetrante para os períodos de 01/01/2004 a 31/12/2006 e de 01/01/2007 a 31/12/2009, certidão de entrega de documentos referentes ao pedido de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência - CEBAS, de 04/02/2010, Questionário de Requerimento de Renovação do Certificado de Entidade bem como Certificado Municipal de Assistência Social, de 22/09/2009, com andamento do processo anexo, com último andamento em 29/07/2011, Protocolo do pedido de renovação do CEBAS-SAÚDE junto ao Ministério da Saúde, com data de 06/06/2012, sob o fundamento de 'realização de projetos de apoio ao desenvolvimento institucional do SUS, complementados ou não pela prestação de serviços ambulatoriais e/ou de internação hospitalar', acompanhado de pesquisa de documentos/processos com número de registro do processo administrativo e de requerimento dirigido ao Ministro da Saúde para a concessão da Certificação de Entidade Beneficente de Assistência Social, Certificado Municipal de Assistência Social, de 16/09/2008, Certidão da Prefeitura do Município de São Paulo de que a impetrante é registrada no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de acordo como o ECA, em 13/08/2012, com validade de dois anos, e Declaração da Prefeitura de São Paulo de manutenção do Título de Utilidade Pública Municipal, de 28/11/2011, Certidão de Utilidade Pública Estadual pela Lei Estadual de São Paulo nº 5.766/1960, com data de 06/11/2012, sendo que o respectivo estatuto social, indica o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, fazendo jus, portanto, à

imunidade prevista no artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal. A importação, por sua vez, refere-se a componente usado na prestação de serviço médico-hospitalar, estando, portanto, condizente com a finalidade estatutária que garante ao impetrante a condição de entidade beneficente e de utilidade pública.

3. A concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social exige a comprovação, pelo interessado, da aplicação anual de, pelo menos, 20% da sua receita bruta proveniente da venda de serviços e outras receitas, inclusive financeiras, de locação, de doações etc, em gratuidade (artigo 3º, VI, do Decreto nº 2.536/98), a demonstrar que a imunidade não depende da comprovação da prestação integral de serviços gratuitos. Assim concluiu, inclusive, o Supremo Tribunal Federal no RE 243.807, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU de 28/04/2000, em que a Real e Benemérita Sociedade Portuguesa de Beneficência logrou o reconhecimento de sua imunidade, para fins de II e IPI, na importação de bens destinado à prestação de serviço de saúde ('bolsas para coleta de sangue').

4. A impetrante protocolizou seu pedido de renovação de certificado de entidade beneficente de assistência social junto ao Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em 22/09/2012, portanto, dentro da validade do certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social para o período de 01/01/2007 a 31/12/2009, considerado o interregno previsto na Lei nº 8.212/91, em seu artigo 55, II.

5. Não se permite concluir que deveria cumprir o prazo antecipatório semestral ao vencimento do certificado, como dispõe a redação original do §1º do artigo 24 da Lei nº 12.101/2009, o que seria impossível de concretizar, pois vencendo em 31/12/2009, a referida lei foi publicada e passou a vigorar somente em 30/11/2009.

6. Improcedente o argumento da intempestividade do certificado de fins assistenciais, porquanto reconhecida, ainda que a posteriori, a regularidade da renovação com antecipação ao vencimento do certificado, diante da novel redação do §1º do artigo 24 da Lei 12.101/2009 que permite o protocolo em todo o período de 360 dias que antecede o termo final de validade do certificado.

7. A compra do produto importado foi concretizada em 04 de setembro de 2012, sendo declarada pela importadora, VARIAN MEDIACAL SYSTEMS BRASIL, a fabricação do equipamento, para posterior embarque, em 13 de dezembro do mesmo ano, de modo que acobertada pela certificação de entidade beneficente para fins da isenção prevista nos artigos 150, VI, "c", e 195, § 7º, da Constituição Federal.

8. Agravo inominado improvido."

(Agravo Legal em Apelação nº 0000090-50.2013.4.03.6105, Relator Des. Federal CARLOS MUTA, DJe 23.07.2014, destaquei)

Nesse mesmo sentido já se manifestou esta E. Quarta Turma: (TRF3R, AI Nº 0009427-11.2014.4.03.0000/SP - Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE - j. 27/06/2014 - DJe 17/07/2014; TRF3R, AI Nº 0017127-09.2012.4.03.0000/SP - Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO - j. 20/06/2012 - DJe 05/07/2012) *In casu*, verifica-se que a impetrante protocolou, em 22/12/2009, pedido de Renovação do CEBAS (fl. 58) antes do vencimento do Certificado atual, renovado pela Resolução nº 007/2009, com prazo de validade de 01/01/2007 a 31/12/2009.

A impetrante comprovou de forma ampla e indubitável ser entidade de assistência social, sem fins lucrativos, mediante apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, com validade até 31/12/2009 (fl. 63), tendo formulado, tempestivamente, pedido de renovação do CEBAS (fl. 56), conforme disposto no § 2º do artigo 24 da Lei nº 12.101/09.

Ademais, o próprio Ministério da Saúde reconhece a condição de entidade beneficente, sem fins lucrativos, da impetrante e **validade do CEBAS da impetrante**, conforme informação tirada do endereço eletrônico <http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/o-ministerio/principal/secretarias/964-sas-raiz/dahu-raiz/atencao-hospitalar/13-atencao-hospitalar/14380-proadi-sus-cghosp>, disponibilizada em 24/08/2014, vejamos:

#### **"PROADI-SUS / CGHOSP**

*Breve Histórico:*

O Programa de Apoio ao Desenvolvimento Institucional do Sistema Único de Saúde (PROADI-SUS) é regulamentado pela Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009.

**Os projetos realizados no âmbito do PROADI-SUS são desenvolvidos em parceria com as entidades beneficentes sem fins lucrativos, de reconhecida excelência, detentora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social em Saúde (CEBAS-SAÚDE) quais sejam:**

(...)

#### **4. Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Albert Einstein;**

(...)

O financiamento dar-se-á, por meio dos recursos da isenção fiscal e contribuições sociais usufruídas pelas entidades. Os projetos apresentados são aprovados pelas Secretarias do MS, de acordo com a sua especificidade. Quando aprovados são publicados no Diário Oficial da União - DOU, com vigência trienal.

*As contribuições geradas para o desenvolvimento institucional do SUS se concretizam por meio de intervenções tecnológicas, gerenciais e capacitação profissional, alinhados aos macros temas publicados pelo MS. Os temas aprovados pelo MS para o triênio 2012/2014 estão dispostos na Portaria nº 539 de 21/06/2012:*

- Estudos de Avaliação e Incorporação de Tecnologia;
- Capacitação de Recursos Humanos;
- Pesquisas de Interesse Público em Saúde;
- Desenvolvimento de Técnicas e Operação de Gestão em Serviços de Saúde." (destaquei)

Por fim, também não prospera a alegação de que para alcançar a imunidade deve a impetrante comprovar a prestação integral de serviços gratuitos, haja vista que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 243.807 declarou que "o fato de as entidades de assistência social cobrarem das pessoas que podem pagar pelos seus serviços não lhes retira a condição de entidade de assistência social, de modo a submetê-las à tributação".

Desta forma, não há como negar validade ao CEBAS da impetrante, reconhecendo a imunidade do bem importado, indicado na LI nº 11/3458307-3 (Fonte de Irídio), independentemente do recolhimento do imposto de importação, da contribuição ao PIS e da COFINS.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022563-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022563-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO  
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro  
AGRAVADO(A) : ANLUZ ELETROMETALURGICA LTDA  
ADVOGADO : SP133951 TEREZA VALERIA BLASKEVICZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00109838620114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração quanto à decisão monocrática de fls. 416/419 destes autos que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal, ao fundamento de que a decisão agravada encontra-se em conformidade com os prazos elencados pela Portaria INMETRO nº 317/2009 e prorrogou os efeitos da tutela antecipada para 01/01/2013, de modo a afastar a exigência de certificação dos produtos fabricados e comercializados pela agravada com base em referido ato administrativo.

Alega, em síntese, que a não observância do procedimento de certificação em apreço implicaria em potencial risco à saúde e à segurança aos consumidores dos eletrodomésticos fabricados pela agravada, por deixar de atender a requisitos mínimos de segurança, restando ainda desrespeitado os prazos de adequação previstos na Portaria INMETRO nº 317/2009.

Requer a reconsideração da decisão agravada, a fim de que seja concedida a pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo *a quo*.

É o breve relatório.

Decido.

Da análise dos autos, verifica-se que a decisão combatida (fls. 358/359) estendeu os efeitos da tutela antecipada anteriormente concedida para autorizar a comercialização dos eletrodomésticos fabricados pela agravada independentemente da certificação de que trata a Portaria INMETRO nº 317/2009 até 01/01/2013.

Assim, ausente o interesse processual na espécie, tendo em vista que a providência requerida por meio do presente recurso esgotou sua utilidade, cabendo eventual discussão quanto ao mérito da questão posta ser dirimida nos autos da ação principal.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, cc. os artigos 267, VI, e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032023-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032023-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EUCATEX S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BOTUCATU SP  
No. ORIG. : 12.00.00012-6 A Vr BOTUCATU/SP

#### DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Eucatex S.A. Ind. e Com., em face de decisão proferida em execução fiscal, que mediante a oposição de exceção de pré-executividade proferiu a seguinte decisão:

*"O documento de fl. 97 demonstrou que o crédito objeto da demanda está com a exigibilidade suspensa por decisão não definitiva judicial. A melhor solução, portanto, é suspender a presente solução, digo, execução, por um ano, para aguardar a solução definitiva."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que o débito em cobrança - inscrição n. 80.3.11.002104-00 / PA 18208.756252/2007-19 - é reconhecidamente insubsistente pela própria RFB, pois constituído em duplicidade.

Destarte, pugna pela extinção da ação executiva e a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

O presente recurso foi processado sem pedido liminar.



A União apresentou contraminuta, na qual aduz que o lançamento em duplicidade se deu por culpa da executada e compete a este diligenciar no órgão fiscal competente para obter seu cancelamento.

Em razão do exposto, determino a União, no prazo improrrogável de 20 dias, que regularize a real situação da inscrição em cobrança e informe a esta Relatora e ao Juiz da execução a providência administrativa tomada.

Int.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Após, retornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010444-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
APELADO(A) : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00104448620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN contra ato do Inspetor Alfandegário da Receita Federal em São Paulo, objetivando o desembaraço aduaneiro dos bens indicados nas LI's nºs 12/1792204-5 (Equipamento de Tomografia Computadorizada), 12/1779530-2 (Ressonância Ótima), e 12/1779471-3 (Aparelho de Raio X), independentemente do recolhimento do imposto de importação, do IPI, da COFINS e da contribuição ao PIS, uma vez que a impetrante goza de imunidade tributária, nos termos dos artigos 150, VI, alínea c, e 195, § 7º, da Constituição Federal.

Após decisão deferindo a liminar (fls. 142/146), sobreveio sentença concessiva da segurança (fls. 247/252), afastando a incidência do imposto de importação, do IPI do PIS e da COFINS. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição.

Irresignada, apela a União (fls. 267/282v), alegando, preliminarmente, a nulidade da decisão recorrida, diante da impossibilidade de concessão de liminar para liberação de mercadoria sem a prestação de garantia, bem como a necessidade de dilação probatória. No mérito, sustenta que a imunidade do artigo 150, VI, c, da CF, incide apenas sobre o patrimônio, renda e serviços. Quanto às contribuições, a imunidade não beneficia a impetrante, que não comprovou ser entidade de assistência social, uma vez que a assistência social não constitui a atividade precípua declarada em seu estatuto social.

Com contrarrazões da impetrante (fls. 285/309), subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação da União Federal e da remessa oficial.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente rejeito a alegação de nulidade da sentença recorrida, pois LIMINAR NÃO SE CONFUNDE COM SENTENÇA, como deve ser do conhecimento do i. Procurador.

Os princípios e garantias constitucionais processuais permitem ao litigante se valer da ampla defesa e do contraditório, impondo à parte o ônus de deduzir fundamentos relevantes para que se saia vitorioso na demanda. Contudo, em atenção ao princípio da boa-fé e lealdade processual, não cabe alinhar fundamentos desprovidos de qualquer razoabilidade, como o que ora se analisa.

Como pode a sentença, provimento definitivo, "contrariar frontalmente" o artigo 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009, que trata especificamente da **medida liminar**?

De fato, **não há nulidade na sentença** porque o artigo 7º, § 2º, da Lei nº 12.016/2009 limita-se à DECISÃO LIMINAR, ou seja, aquela proferida no curso do processo, não podendo ser estendido ao provimento definitivo do Primeiro Grau de Jurisdição (artigo 162, § 1º, do CPC), sujeito ao recurso de apelação (art. 513, CPC).

No que tange à exigência de caução, verifica-se que se trata de mercadoria lícita em que discute a limitação constitucional do poder de tributar da União, de sorte que julgada, ao final, improcedente a demanda, poderá o Fisco valer-se dos instrumentos legais para exigir a satisfação do seu crédito fiscal, não se justificando a exigência de caução, sob pena de tornar inócuo o provimento jurisdicional que reconhece o direito à imunidade tributária da impetrante.

Quanto à imprescindibilidade de dilação probatória, o referido fundamento se confunde com o mérito, momento em que será oportunamente analisado.

Desta forma, passo ao mérito com fundamento no artigo 557, "caput", do CPC, uma vez que a sentença proferida está em consonância com a jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal e desta Egrégia Corte.

A imunidade prevista no artigo 150, VI, alínea "c", da CF, exige do contribuinte o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 14 do CTN, *verbis*:

*"Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a qualquer título;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*(...)"*

Da leitura do estatuto social, constata-se que a impetrante é pessoa jurídica de direito privado, associação civil sem fins lucrativos (fl. 30).

Para atendimento dessa finalidade, a impetrante desenvolve as seguintes atividades: a instituição, a manutenção, o desenvolvimento e o fortalecimento do Hospital; a inclusão social; a instituição de cursos profissionalizantes na área da saúde, nos níveis técnico, superior, pós-graduação e de aperfeiçoamento; a instituição de sistemas de apoio à pesquisa e ao ensino; a manutenção de convênios e outros tipos de colaboração com entidades privadas ou públicas, do país ou do exterior, com vistas ao desenvolvimento de suas atividades; a importação, exportação e a distribuição de tecnologia, produtos, serviços e equipamentos em geral, relacionados às suas finalidades, podendo, para tanto, firmar acordos ou associar-se a pessoas físicas e jurídicas, de direito público ou privado, inclusive para a simples comercialização de produtos e serviços; a concessão de bolsas de estudo e a prática de atos beneficentes compatíveis com as suas finalidades; o atendimento às exigências determinadas pelo Estado, em sentido amplo, na forma da lei, para o desenvolvimento do serviço social e hospitalar; a concessão de licença a terceiros para uso de patentes e outros privilégios obtidos; a atuação como terceiro prestador de serviços relacionados à sua finalidade; a instituição de prêmios científicos, culturais e de contribuição para a humanidade; a promoção do voluntariado; o desenvolvimento de esforços que viabilizem a canalização de aportes financeiros ou de contribuições de qualquer natureza para programas e projetos sociais; a realização de atividades informativas e didáticas no âmbito de seu campo de ação, realizando cursos, palestras, seminários, debates e congressos científicos (fls. 30/32).

Consta expressamente do Estatuto que nenhum associado será remunerado pelo exercício de cargo (art. 28, inciso VI), não havendo, de acordo com o parágrafo único do artigo 34, distribuição entre os seus membros, conselheiros, diretores ou doadores, eventuais excedentes operacionais, brutos ou líquidos, dividendos, bonificações, vantagens, benefícios, participações ou parcelas do seu patrimônio, auferidos mediante o exercício de suas atividades, os quais integralmente aplicados na consecução do seu objetivo social (fls. 46/49).

Seu patrimônio é constituído das contribuições dos associados; de doações, auxílios e subvenções que lhes forem destinadas, inclusive provenientes ou convênios celebrados com órgãos e entidades governamentais e instituições privadas; de proventos auferidos dos serviços prestados pelo "EINSTEIN" em caráter oneroso; de subvenções ou dotações orçamentárias oriundas de orçamentos públicos, decorrentes de coparticipação em programas, projetos ou atividades com objetivos afins, ou ainda por recursos nacionais ou internacionais oriundos de instituições

congêneres para viabilizar a concretização dos objetivos propostos; de legados e doações testamentárias; por toda e qualquer outra renda, receita, ganhos, ingressos ou acréscimos patrimoniais a qualquer título ou de retorno proporcionado pelos seus móveis e imóveis e direitos de que for titular ou beneficiária (fls. 48/49).

Como ressalta Regina Helena Costa: "a qualificação de uma entidade como sendo 'sem fins lucrativos' exige o atendimento de dois únicos pressupostos: a não-distribuição dos lucros auferidos (ou superávits) e a não-reversão do patrimônio da mesma às pessoas que a criaram, com a aplicação dos resultados econômicos positivos obtidos na própria entidade" (in. Imunidades tributárias - teoria e análise da jurisprudência do STF. Malheiros: São Paulo, 2006, 2ª ed, p.181).

Dos autos deflui terem sido atendidos os requisitos do artigo 14 do CTN.

Convém ressaltar que a limitação da imunidade, não abarcando os impostos incidentes sobre a importação de produtos estrangeiros, sequer encontra amparo na jurisprudência dominante do próprio STF, de modo que a **impetrante, nos termos do artigo 150, IV, "c", da CF, faz jus à liberação da mercadoria importada independentemente do recolhimento do imposto de importação (II) e do imposto sobre produtos industrializados (IPI).**

Nesse sentido:

*"ICMS. IMUNIDADE. (ART. 150, VI, C, DA CF). AQUISIÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS NO MERCADO INTERNO. ENTIDADE BENEFICENTE. 1. A imunidade tributária prevista no art. 150, VI, c, da Constituição, compreende as aquisições de produtos no mercado interno, desde que os bens adquiridos integrem o patrimônio dessas entidades beneficentes. 2. Agravo regimental improvido." (RE nº 535.922 Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 14.11.2008).*

*"TRIBUTÁRIO. ICMS. IMUNIDADE. OPERAÇÕES DE IMPORTAÇÃO DE MERCADORIA REALIZADA POR ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência da Corte é no sentido de que a imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal abrange o ICMS incidente sobre a importação de mercadorias utilizadas na prestação de seus serviços específicos. II - Agravo improvido." (RE nº 669.257 Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ 17.04.2009).*

*"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. C.F., art. 150, VI, "c". I. - Não há invocar, para o fim de ser restringida a aplicação da imunidade, critérios de classificação dos impostos adotados por normas infraconstitucionais, mesmo porque não é adequado distinguir entre bens e patrimônio, dado que este se constitui do conjunto daqueles. O que cumpre perquirir, portanto, é se o bem adquirido, no mercado interno ou externo, integra o patrimônio da entidade abrangida pela imunidade. II. - Precedentes do STF. III. - R.E. não conhecido." (RE nº 203.755 Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ 08.11.96)*

*"IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. ENTIDADE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPORTAÇÃO DE "BOLSAS PARA COLETA DE SANGUE". A imunidade prevista no art. 150, VI, c, da Constituição Federal, em favor das instituições de assistência social, abrange o Imposto de Importação e o Imposto sobre Produtos Industrializados, que incidem sobre bens a serem utilizados na prestação de seus serviços específicos. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Recurso não conhecido."*

*(RE 243807/SP - Relator: Min. ILMAR GALVÃO - Primeira Turma - j. 15/02/2000 - Publicação DJ 28-04-2000 PP-00098)*

Em relação à imunidade das contribuições sociais ao PIS e COFINS, dispõe o artigo 195, §7º do Texto Constitucional:

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*

*I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;*

*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*

*a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*

*b) a receita ou o faturamento;*

*c) o lucro;*

*(...)*

*IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.*

*(...)*

*§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."*

Descabida a interpretação conferida pela União de que o contribuinte não pode valer-se da imunidade prevista pelo artigo 195, § 7º, da CF diante da ausência de norma específica quanto ao PIS e COFINS sobre importação (art. 195, IV, CF), em razão da limitação imposta às contribuições previstas nos artigos 22 e 23 da Lei nº 8.212/91, conforme disposto no artigo 29 da Lei 12.101/09.

Em que pesem as alegações da União Federal, é certo que a matéria não necessita de maiores digressões, haja vista ter o Plenário do Supremo Tribunal Federal assentado que a imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da Constituição Federal alcança as contribuições sociais para Seguridade Social, *in verbis*:

**"TRIBUTÁRIO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. REPERCUSSÃO GERAL CONEXA. RE 566.622. IMUNIDADE AOS IMPOSTOS. ART. 150, VI, C, CF/88. IMUNIDADE ÀS CONTRIBUIÇÕES. ART. 195, § 7º, CF/88. O PIS É CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL (ART. 239 C/C ART. 195, I, CF/88). A CONCEITUAÇÃO E O REGIME JURÍDICO DA EXPRESSÃO "INSTITUIÇÕES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL E EDUCAÇÃO" (ART. 150, VI, C, CF/88) APLICA-SE POR ANALOGIA À EXPRESSÃO "ENTIDADES BENEFICENTES DE ASSISTÊNCIA SOCIAL" (ART. 195, § 7º, CF/88). AS LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO PODER DE TRIBUTAR SÃO O CONJUNTO DE PRINCÍPIOS E IMUNIDADES TRIBUTÁRIAS (ART. 146, II, CF/88). A EXPRESSÃO "ISENÇÃO" UTILIZADA NO ART. 195, § 7º, CF/88, TEM O CONTEÚDO DE VERDADEIRA IMUNIDADE. O ART. 195, § 7º, CF/88, REPORTA-SE À LEI Nº 8.212/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002). O ART. 1º, DA LEI Nº 9.738/98, FOI SUSPENSO PELA CORTE SUPREMA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). A SUPREMA CORTE INDICIA QUE SOMENTE SE EXIGE LEI COMPLEMENTAR PARA A DEFINIÇÃO DOS SEUS LIMITES OBJETIVOS (MATERIAIS), E NÃO PARA A FIXAÇÃO DAS NORMAS DE CONSTITUIÇÃO E DE FUNCIONAMENTO DAS ENTIDADES IMUNES (ASPECTOS FORMAIS OU SUBJETIVOS), OS QUAIS PODEM SER VEICULADOS POR LEI ORDINÁRIA (ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91). AS ENTIDADES QUE PROMOVEM A ASSISTÊNCIA SOCIAL BENEFICENTE (ART. 195, § 7º, CF/88) SOMENTE FAZEM JUS À IMUNIDADE SE PREENCHEREM CUMULATIVAMENTE OS REQUISITOS DE QUE TRATA O ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91, NA SUA REDAÇÃO ORIGINAL, E AQUELES PREVISTOS NOS ARTIGOS 9º E 14, DO CTN. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE CONTRIBUTIVA OU APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE SOCIAL DE FORMA INVERSA (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000). INAPLICABILIDADE DO ART. 2º, II, DA LEI Nº 9.715/98, E DO ART. 13, IV, DA MP Nº 2.158-35/2001, ÀS ENTIDADES QUE PREENCHEM OS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI Nº 8.212/91, E LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE, A QUAL NÃO DECORRE DO VÍCIO DE INCONSTITUCIONALIDADE DESTES DISPOSITIVOS LEGAIS, MAS DA IMUNIDADE EM RELAÇÃO À CONTRIBUIÇÃO AO PIS COMO TÉCNICA DE INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. EX POSITIS, CONHEÇO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO, MAS NEGOLHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC.**

1. A imunidade aos impostos concedida às instituições de educação e de assistência social, em dispositivo comum, exsurgiu na CF/46, verbis: Art. 31, V, "b": À União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios é vedado (...) lançar imposto sobre (...) templos de qualquer culto, bens e serviços de partidos políticos, instituições de educação e de assistência social, desde que as suas rendas sejam aplicadas integralmente no país para os respectivos fins.

2. As CF/67 e CF/69 (Emenda Constitucional nº 1/69) reiteraram a imunidade no disposto no art. 19, III, "c", verbis: É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios (...) instituir imposto sobre (...) o patrimônio, a renda ou os serviços dos partidos políticos e de instituições de educação ou de assistência social, observados os requisitos da lei.

3. A CF/88 traçou arquétipo com contornos ainda mais claros, verbis: 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: (...) c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei; (...) § 4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas "b" e "c", compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nelas mencionadas; Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: (...) § 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.

4. O art. 195, § 7º, CF/88, ainda que não inserido no capítulo do Sistema Tributário Nacional, mas explicitamente incluído topograficamente na temática da seguridade social, trata, inequivocamente, de matéria tributária. Porquanto ubi eadem ratio ibi idem jus, podendo estender-se às instituições de assistência stricto sensu, de educação, de saúde e de previdência social, máxime na medida em que restou superada a tese de que

este artigo só se aplica às entidades que tenham por objetivo tão somente as disposições do art. 203 da CF/88 (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

6. O PIS, espécie tributária singular contemplada no art. 239, CF/88, não se subtrai da concomitante pertinência ao "gênero" (plural) do inciso I, art. 195, CF/88, verbis: Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998) III - sobre a receita de concursos de prognósticos. IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003).

(...)

11. A imunidade, sob a égide da CF/88, recebeu regulamentação específica em diversas leis ordinárias, a saber: Lei nº 9.532/97 (regulamentando a imunidade do art. 150, VI, "c", referente aos impostos); Leis nº 8.212/91, nº 9.732/98 e nº 12.101/09 (regulamentando a imunidade do art. 195, § 7º, referente às contribuições), cujo exato sentido vem sendo delineado pelo Supremo Tribunal Federal.

12. A lei a que se reporta o dispositivo constitucional contido no § 7º, do art. 195, CF/88, segundo o Supremo Tribunal Federal, é a Lei nº 8.212/91 (MI 616/SP, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, DJ 25/10/2002).

13. A imunidade frente às contribuições para a seguridade social, prevista no § 7º, do art. 195, CF/88, está regulamentada pelo art. 55, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original, uma vez que as mudanças pretendidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.738/98, a este artigo foram suspensas (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

17. As entidades que promovem a assistência social benéfica, inclusive educacional ou de saúde, somente fazem jus à concessão do benefício imunizante se preencherem cumulativamente os requisitos de que trata o art. 55, da Lei nº 8.212/91, na sua redação original, e aqueles prescritos nos artigos 9º e 14, do CTN.

(...)

19. A ratio da supressão da competência tributária funda-se na ausência de capacidade contributiva ou na aplicação do princípio da solidariedade de forma inversa, vale dizer: a ausência de tributação das contribuições sociais decorre da colaboração que estas entidades prestam ao Estado.

20. A Suprema Corte já decidiu que o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação às exigências a que devem atender as entidades benéficas de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista, determina apenas a existência de lei que as regule; o que implica dizer que a Carta Magna alude genericamente à "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, expressão que compreende tanto a legislação ordinária, quanto a legislação complementar (ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000).

(...)

23. É insindicável na Suprema Corte o atendimento dos requisitos estabelecidos em lei (art. 55, da Lei nº 8.212/91), uma vez que, para tanto, seria necessária a análise de legislação infraconstitucional, situação em que a afronta à Constituição seria apenas indireta, ou, ainda, o revolvimento de provas, atraindo a aplicação do verbete da Súmula nº 279. Precedente. AI 409.981-Agr/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, DJ 13/08/2004.

24. A pessoa jurídica para fazer jus à imunidade do § 7º, do art. 195, CF/88, com relação às contribuições sociais, deve atender aos requisitos previstos nos artigos 9º e 14, do CTN, bem como no art. 55, da Lei nº 8.212/91, alterada pelas Lei nº 9.732/98 e Lei nº 12.101/2009, nos pontos onde não tiveram sua vigência suspensa liminarmente pelo STF nos autos da ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves, Pleno, DJ 16-06-2000.

25. As entidades benéficas de assistência social, como consequência, não se submetem ao regime tributário disposto no art. 2º, II, da Lei nº 9.715/98, e no art. 13, IV, da MP nº 2.158-35/2001, aplicáveis somente àquelas outras entidades (instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural e científico e as associações civis que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos) que não preenchem os requisitos do art. 55 da Lei nº 8.212/91, ou da legislação superveniente sobre a matéria, posto não abarcadas pela imunidade constitucional.

(...)

27. Ex positis, conheço do recurso extraordinário, mas nego-lhe provimento conferindo à tese assentada repercussão geral e eficácia erga omnes e ex tunc. Precedentes. RE 93.770/RJ, Rel. Min. Soares Muñoz, 1ª Turma, DJ 03/04/1981. RE 428.815-Agr/AM, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 1ª Turma, DJ 24/06/2005. ADI 1.802-MC/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Pleno, DJ 13-02-2004. ADI 2.028 MC/DF, Rel. Moreira Alves,

Pleno, DJ 16-06-2000.

(RE nº 636.941/RS, Tribunal Pleno, Relator Ministro Luiz Fux, DJe de 4/4/14).

Contudo, dos autos verifica-se que as importações são posteriores à Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, que revogou expressamente os requisitos formais previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, não se aplicando ao caso concreto.

Verifica-se que o citado diploma legal descentralizou a emissão ou renovação dos Certificados de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, que anterior ficavam exclusivamente a cargo do Conselho Nacional de Assistência Social, *verbis*:

**"Art. 21. A análise e decisão dos requerimentos de concessão ou de renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão apreciadas no âmbito dos seguintes Ministérios:**

**I - da Saúde, quanto às entidades da área de saúde;**

**II - da Educação, quanto às entidades educacionais; e**

**III - do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.**

§ 1º A entidade interessada na certificação deverá apresentar, juntamente com o requerimento, todos os documentos necessários à comprovação dos requisitos de que trata esta Lei, na forma do regulamento.

§ 2º A tramitação e a apreciação do requerimento deverão obedecer à ordem cronológica de sua apresentação, salvo em caso de diligência pendente, devidamente justificada.

**§ 3º O requerimento será apreciado no prazo a ser estabelecido em regulamento, observadas as peculiaridades do Ministério responsável pela área de atuação da entidade.**

§ 4º O prazo de validade da certificação será de 1 (um) a 5 (cinco) anos, conforme critérios definidos em regulamento. Redação dada pela Lei nº 12.868/13)

§ 5º O processo administrativo de certificação deverá, em cada Ministério envolvido, contar com plena publicidade de sua tramitação, devendo permitir à sociedade o acompanhamento pela internet de todo o processo.

§ 6º Os Ministérios responsáveis pela certificação deverão manter, nos respectivos sítios na internet, lista atualizada com os dados relativos aos certificados emitidos, seu período de vigência e sobre as entidades certificadas, incluindo os serviços prestados por essas dentro do âmbito certificado e recursos financeiros a elas destinados.

Art. 22. A entidade que atue em mais de uma das áreas especificadas no art. 1º deverá requerer a certificação e sua renovação no Ministério responsável pela área de atuação preponderante da entidade.

Parágrafo único. Considera-se área de atuação preponderante aquela definida como atividade econômica principal no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica do Ministério da Fazenda.

(...)

Art. 24. Os Ministérios referidos no art. 21 deverão zelar pelo cumprimento das condições que ensejaram a certificação da entidade como beneficente de assistência social, cabendo-lhes confirmar que tais exigências estão sendo atendidas por ocasião da apreciação do pedido de renovação da certificação.

§ 1º Será considerado tempestivo o requerimento de renovação da certificação protocolado no decorrer dos 360 (trezentos e sessenta) dias que antecedem o termo final de validade do certificado. (Redação dada pela Lei nº 12.868/13)

**§ 2º A certificação da entidade permanecerá válida até a data da decisão sobre o requerimento de renovação tempestivamente apresentado.**

§ 3º Os requerimentos protocolados antes de 360 (trezentos e sessenta) dias do termo final de validade do certificado não serão conhecidos. (incluído pela Lei nº 12.868/13)"

Inaplicável a redação anterior do § 1º do artigo 24 diante da impossibilidade de sua incidência retroativa aos certificados expedidos pelo CNAS, antes do advento da Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, com vencimento em 31/12/2009.

Esta Corte já teve oportunidade de se manifestar integralmente sobre a matéria diante nos exatos contornos trazidos pelos mencionados diplomas legais, afastando, inclusive, a alegação de intempestividade aduzida pela União Federal, *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. IMUNIDADE DO ART. 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 14 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. ENTIDADE BENEFICENTE E DE UTILIDADE PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO INTEGRAL DE SERVIÇOS GRATUITOS. RECURSO IMPROVIDO.**

1. Encontra-se sedimentada a jurisprudência, a partir da Suprema Corte, no sentido de que a imunidade invocada abrange não apenas tributos incidentes sobre patrimônio, renda e serviços, como igualmente alcança as operações de importação de bens destinados às finalidades essenciais do ente imune.

2. A impetrante documentalmente demonstrou a condição de entidade beneficente de assistência social em saúde, conforme Atestado de Registro e Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos no CNAS, de 03/11/1994, Certidão de pedido de renovação do certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social no CNAS, com data de 15 de Julho de 2009; certificado emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome acerca do pedido de renovação do certificado de entidade beneficente, de 15/07/2009, cópia do Diário Oficial da União, publicado em 04/02/2009, que informa o deferimento do pedido de renovação Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social da impetrante para os períodos de 01/01/2004 a 31/12/2006 e de 01/01/2007 a 31/12/2009, certidão de entrega de documentos referentes ao pedido de renovação de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência - CEBAS, de 04/02/2010, Questionário de Requerimento de Renovação do Certificado de Entidade bem como Certificado Municipal de Assistência Social, de 22/09/2009, com andamento do processo anexo, com último andamento em 29/07/2011, Protocolo do pedido de renovação do CEBAS-SAÚDE junto ao Ministério da Saúde, com data de 06/06/2012, sob o fundamento de 'realização de projetos de apoio ao desenvolvimento institucional do SUS, complementados ou não pela prestação de serviços ambulatoriais e/ou de internação hospitalar', acompanhado de pesquisa de documentos/processos com número de registro do processo administrativo e de requerimento dirigido ao Ministro da Saúde para a concessão da Certificação de Entidade Beneficente de Assistência Social, Certificado Municipal de Assistência Social, de 16/09/2008, Certidão da Prefeitura do Município de São Paulo de que a impetrante é registrada no Conselho Municipal dos Direitos da Criança e do Adolescente de acordo como o ECA, em 13/08/2012, com validade de dois anos, e Declaração da Prefeitura de São Paulo de manutenção do Título de Utilidade Pública Municipal, de 28/11/2011, Certidão de Utilidade Pública Estadual pela Lei Estadual de São Paulo nº 5.766/1960, com data de 06/11/2012, sendo que o respectivo estatuto social, indica o cumprimento dos requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional, fazendo jus, portanto, à imunidade prevista no artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal. A importação, por sua vez, refere-se a componente usado na prestação de serviço médico-hospitalar, estando, portanto, condizente com a finalidade estatutária que garante ao impetrante a condição de entidade beneficente e de utilidade pública.

3. A concessão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social exige a comprovação, pelo interessado, da aplicação anual de, pelo menos, 20% da sua receita bruta proveniente da venda de serviços e outras receitas, inclusive financeiras, de locação, de doações etc, em gratuidade (artigo 3º, VI, do Decreto nº 2.536/98), a demonstrar que a imunidade não depende da comprovação da prestação integral de serviços gratuitos. Assim concluiu, inclusive, o Supremo Tribunal Federal no RE 243.807, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJU de 28/04/2000, em que a Real e Benemérita Sociedade Portuguesa de Beneficência logrou o reconhecimento de sua imunidade, para fins de II e IPI, na importação de bens destinado à prestação de serviço de saúde ('bolsas para coleta de sangue').

4. A impetrante protocolizou seu pedido de renovação de certificado de entidade beneficente de assistência social junto ao Conselho Nacional de Assistência Social do Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome em 22/09/2012, portanto, dentro da validade do certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social para o período de 01/01/2007 a 31/12/2009, considerado o interregno previsto na Lei nº 8.212/91, em seu artigo 55, II.

**5. Não se permite concluir que deveria cumprir o prazo antecipatório semestral ao vencimento do certificado, como dispõe a redação original do §1º do artigo 24 da Lei nº 12.101/2009, o que seria impossível de concretizar, pois vencendo em 31/12/2009, a referida lei foi publicada e passou a vigorar somente em 30/11/2009.**

**6. Improcedente o argumento da intempestividade do certificado de fins assistenciais, porquanto reconhecida, ainda que a posteriori, a regularidade da renovação com antecipação ao vencimento do certificado, diante da novel redação do §1º do artigo 24 da Lei 12.101/2009 que permite o protocolo em todo o período de 360 dias que antecede o termo final de validade do certificado.**

7. A compra do produto importado foi concretizada em 04 de setembro de 2012, sendo declarada pela importadora, VARIAN MEDICAL SYSTEMS BRASIL, a fabricação do equipamento, para posterior embarque, em 13 de dezembro do mesmo ano, de modo que acobertada pela certificação de entidade beneficente para fins da isenção prevista nos artigos 150, VI, "c", e 195, § 7º, da Constituição Federal.

8. Agravo inominado improvido."

(Agravo Legal em Apelação nº 0000090-50.2013.4.03.6105, Relator Des. Federal CARLOS MUTA, DJe 23.07.2014, destaques)

Nesse mesmo sentido já se manifestou esta E. Quarta Turma: (TRF3R, AI Nº 0009427-11.2014.4.03.0000/SP - Relatora Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE - j. 27/06/2014 - DJe 17/07/2014; TRF3R, AI Nº 0017127-09.2012.4.03.0000/SP - Relatora Desembargadora Federal ALDA BASTO - j. 20/06/2012 - DJe 05/07/2012) *In casu*, verifica-se que a impetrante protocolou, em 22/12/2009, pedido de Renovação do CEBAS (fl. 59) antes do vencimento do Certificado atual, renovado pela Resolução nº 007/2009, com prazo de validade de 01/01/2007 a 31/12/2009.

A impetrante comprovou de forma ampla e indubitável ser entidade de assistência social, sem fins lucrativos,

mediante apresentação do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEBAS, emitido pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, com validade até 31/12/2009 (fl. 64), tendo formulado, tempestivamente, pedido de renovação do CEBAS (fl. 57), conforme disposto no § 2º do artigo 24 da Lei nº 12.101/09.

Ademais, o próprio Ministério da Saúde reconhece a condição de entidade beneficente, sem fins lucrativos, da impetrante e validade do CEBAS da impetrante, conforme informação tirada do endereço eletrônico <http://portalsaude.saude.gov.br/index.php/o-ministerio/principal/secretarias/964-sas-raiz/dahu-raiz/atencao-hospitalar/13-atencao-hospitalar/14380-proadi-sus-cghosp>, disponibilizada em 24/08/2014, vejamos:

#### **"PROADI-SUS / CGHOSP**

*Breve Histórico:*

*O Programa de Apoio ao Desenvolvimento Institucional do Sistema Único de Saúde (PROADI-SUS) é regulamentado pela Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009.*

***Os projetos realizados no âmbito do PROADI-SUS são desenvolvidos em parceria com as entidades beneficentes sem fins lucrativos, de reconhecida excelência, detentora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social em Saúde (CEBAS-SAÚDE) quais sejam:***

(...)

#### **4. Sociedade Beneficente Israelita Brasileira Albert Einstein;**

(...)

*O financiamento dar-se-á, por meio dos recursos da isenção fiscal e contribuições sociais usufruídas pelas entidades. Os projetos apresentados são aprovados pelas Secretarias do MS, de acordo com a sua especificidade. Quando aprovados são publicados no Diário Oficial da União - DOU, com vigência trienal.*

*As contribuições geradas para o desenvolvimento institucional do SUS se concretizam por meio de intervenções tecnológicas, gerenciais e capacitação profissional, alinhados aos macros temas publicados pelo MS. Os temas aprovados pelo MS para o triênio 2012/2014 estão dispostos na Portaria nº 539 de 21/06/2012:*

- Estudos de Avaliação e Incorporação de Tecnologia;
- Capacitação de Recursos Humanos;
- Pesquisas de Interesse Público em Saúde;
- Desenvolvimento de Técnicas e Operação de Gestão em Serviços de Saúde." (destaquei)

Por fim, também não prospera a alegação de que para alcançar a imunidade deve a impetrante comprovar a prestação integral de serviços gratuitos, haja vista que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 243.807 declarou que *"o fato de as entidades de assistência social cobrarem das pessoas que podem pagar pelos seus serviços não lhes retira a condição de entidade de assistência social, de modo a submetê-las à tributação"*.

Desta forma, não há como negar validade ao CEBAS da impetrante, reconhecendo a imunidade dos bens importados, indicados nas LI's nºs 12/1792204-5 (Equipamento de Tomografia Computadorizada), 12/1779530-2 (Ressonância Ótima), e 12/1779471-3 (Aparelho de Raio X), independentemente do recolhimento do imposto de importação, do IPI, da COFINS e da contribuição ao PIS.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002839-53.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002839-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
APELANTE : MARIA JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR



## DECISÃO

Cuida-se de apelação de MARIA JOSÉ DA SILVA contra sentença que julgou improcedente ação proposta com a finalidade de condenar o INSS ao ressarcimento das despesas de honorários advocatícios contratuais, diante da necessidade de ajuizamento de ação judicial contra a autarquia-ré para obtenção de benefício previdenciário.

Irresignada, apela a autora (fls. 31/36), pugnando pela reversão do julgado, conforme disposto nos artigos 389, 395 e 404 do Código Civil.

Sem contrarrazões do INSS, subiram os autos.

É o relatório.

## DECIDO.

A sentença não merece reforma, eis que proferida em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, cabendo, na hipótese dos autos, a aplicação do artigo 557, "caput", do CPC, *in verbis*:

### "DECISÃO

*Trata-se de agravo (art. 544 do CPC) interposto por FÁBIO LOPES ESPERANÇA, em face de decisão denegatória de seguimento ao recurso especial (fls. 407/410 e-STJ).*

*O apelo extremo, fundamentado no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, desafia acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, assim ementado:*

**APELAÇÃO CÍVEL - COBRANÇA - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR EM AÇÃO INDENIZATÓRIA - FACULDADE - DESPESAS COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INEXISTÊNCIA DE DEVER DE RESSARCIMENTO PELA PARTE VENCIDA - ILÍCITO CIVIL NÃO CONFIGURADO - REEMBOLSO INDEVIDO.**

*I- Sendo lícito recorrer ao Juízo na busca da tutela jurisdicional, não se pode considerar ilícita a resistência da parte contrária. II- O fato de ter sido vencida na ação indenizatória contra si ajuizada não impõe à ré o dever de indenizar o vencedor pelos honorários pactuados com seu procurador, porque os honorários contratuais decorrem de acordo alheio à relação de direito material que deu causa à ação.*

*III- A contratação de advogado particular para o ajuizamento de uma ação judicial constitui opção da parte autora, já que poderia ter buscado a assistência na Defensoria Pública. V.V. INDENIZAÇÃO - DANOS MATERIAIS - CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO - DESPESAS - REEMBOLSO DEVIDO. Aquele que deu causa a o processo deve restituir os valores despendidos pela outra parte com os honorários contratuais, que integram o valor devido a título de perdas e danos.*

*Em suas razões de recurso especial, o recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, violação aos arts. 206, § 5º, III, 389, 395 e 404 do CC, sustentando, em síntese, necessidade de condenação da instituição financeira ao pagamento das despesas arcadas pelo insurgente com a propositura de demanda anterior, incluídos os honorários advocatícios contratuais.*

*Contrarrazões às fls. 231/240 e-STJ.*

*O Tribunal de origem inadmitiu o recurso sob o fundamento de incidir a Súmula 83/STJ, pois o entendimento adotado pelo acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior.*

*Daí o presente agravo (fls. 247/252 e-STJ), buscando destrancar o processamento daquela insurgência, no qual o insurgente refuta o óbice aplicado pela Corte estadual.*

*Contraminuta não apresentada.*

*É o relatório.*

*Decido.*

*A irresignação não merece prosperar.*

*1. Após várias julgados divergentes, a questão foi levada à Segunda Seção, onde se firmou a orientação de que a contratação de advogados para atuação judicial na defesa de interesses das partes não poderia se constituir em dano material passível de indenização, porque inerente ao exercício regular dos direitos constitucionais de contraditório, ampla defesa e acesso à Justiça.*

*Confira-se:*

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS DE ADVOGADO DO RECLAMANTE, COBRADOS AO RECLAMADO PARA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA JULGADA PROCEDENTE.** 1) **COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO, A DESPEITO DE ORIENTAÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004, MAS EMBARGOS CONHECIDOS DADA A PECULIARIDADE DOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA;** 2) **INEXISTÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR, NO ÂMBITO GERAL DO DIREITO COMUM, RESSALVADA INTERPRETAÇÃO NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO;** 3) **IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO JULGADO PARADIGMA;** 4) **EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA IMPROVIDOS.** (...) 2.- No âmbito da Justiça comum, impossível superar a orientação já antes

*firmada por este Tribunal, no sentido do descabimento da cobrança ao Reclamado de honorários advocatícios contratados pelo Reclamante: para a Reclamação Trabalhista, porque o contrário significaria o reconhecimento da sucumbência por via oblíqua e poderia levar a julgamentos contraditórios a respeito do mesmo fato do patrocínio advocatício na Justiça do Trabalho. 3.- Manutenção do Acórdão Embargado, que julgou improcedente ação de cobrança de honorários contratuais ao Reclamado, a despeito da subsistência do julgamento paradigma em sentido diverso, pois não sujeito à devolução recursal nestes Embargos de Divergência. (REsp 1155527/MG, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, SEGUNDA SEÇÃO, DJe 28/06/2012)*

*No mesmo sentido:*

**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. DANO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. INVIABILIDADE. VALOR RAZOÁVEL. 1. A contratação de advogado, por si só, não enseja danos materiais, sob pena de atribuir ilicitude a qualquer pretensão questionada judicialmente. (AgRg no Resp 1229482/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe 23/11/2012)**

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. JUSTIÇA DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. SÚMULA N. 83 DO STJ.**

**DECISÃO MANTIDA. 1. As despesas com advogado, em ação trabalhista, não induzem, por si sós, a existência de ilícito gerador de danos materiais e morais por parte do empregador vencido na demanda laboral. (AgRg no AREsp 288.530/MG, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, DJe 26/11/2013)**

*Dessa forma, tendo em vista que o entendimento adotado pelo acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, torna-se inafastável a incidência da Súmula 83/STJ.*

**2. Do exposto, amparado pelo art. 544, § 4º, inciso II, alínea "b", do CPC, conheço do agravo para, de pronto, negar seguimento ao recurso especial."**

*(AREsp 540418 - Relator Ministro MARCO BUZZI - J. 04/08/2014 - Data da Publicação 07/08/2014 - destaquei)*  
**"DECISÃO**

*Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do TJMG, o qual recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 225):*

**"EMBARGOS INFRINGENTES RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS POSSIBILIDADE 'RESTITUTIO IN INTEGRUM'. V.v. EMBARGOS INFRINGENTES PERDAS E DANOS DESPESAS COM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS MERA FACULDADE POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE SERVIÇOS DA DEFENSORIA PÚBLICA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE CIVIL PERDAS E DANOS NÃO CONFIGURADOS.**

*A contratação de advogado particular para o ajuizamento de ação judicial, apesar de não configurar conduta contrária ao direito, constitui mera faculdade da parte, que tem a opção de utilizar-se dos serviços da Defensoria Pública quando não possuir recursos financeiros. Os gastos com o exercício desta faculdade decorrem do contrato entabulado entre a parte e seu advogado, sendo aquele contra quem a demanda será proposta pessoa estranha a esta contratação e que não pode, portanto, ser condenada à restituição do valor contratado.*

*Inexistindo nexo de causalidade entre a conduta da parte demandada e os danos materiais suscitados pela demandante, não há que se falar em responsabilidade civil daquela e tampouco em direito a ressarcimento por eventuais perdas e danos. (Relator Des. Arnaldo Maciel)."*

*Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 238/244), fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da CF, o recorrente alega, além de divergência jurisprudencial, violação dos arts. 389, 395 e 404 do CC/2002, sustentando que "a celebração de contrato de honorários advocatícios entre advogado e o cliente não cria obrigação para o terceiro, parte sucumbente da ação, tendo em vista que não existe nenhum laço contratual estabelecido entre eles" (e-STJ fl. 241).*

*O recorrido não apresentou contrarrazões (e-STJ fls. 283/284).*

*É o relatório.*

*Decido.*

*O entendimento do Tribunal de origem está em confronto com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual à reparação de danos requerida pelo recorrente em decorrência de gastos com a contratação de advogado para atuar na Justiça Trabalhista, por si só não constitui ilícito capaz de ensejar danos morais e materiais por parte do empregador. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:*

**"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. JUSTIÇA DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. DECISÃO MANTIDA.**

**1. É de ser mantida a decisão monocrática pela qual se nega provimento a recurso especial se as razões do agravo regimental não se apresentam robustas o bastante para alterar o convencimento do julgador.**

**2. A simples contratação de advogado para o ajuizamento de reclamatória trabalhista não induz, por si só, a existência de ilícito gerador de danos materiais.**

**3. Agravo regimental desprovido."**

(AgRg no REsp 1155527/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2011, DJe 03/05/2011).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. DANO MATERIAL NÃO CONFIGURADO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REVISÃO. INVIABILIDADE. VALOR RAZOÁVEL.

1. A contratação de advogado, por si só, não enseja danos materiais, sob pena de atribuir ilicitude a qualquer pretensão questionada judicialmente.

2. Hipótese em que o mandante também é advogado e houve contratação para acompanhamento de inquérito que não levou sequer ao indiciamento do recorrente.

3. "É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo acórdão recorrido se mostre irrisório ou exagerado, situação que não ocorreu no caso concreto" (AgRg no Ag 634.288/MG, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ 10.09.2007).

4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no REsp 1229482/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 23/11/2012)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NULIDADE DO ACÓRDÃO. CPC, ARTS. 165, 458 E 535. INOCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. JUSTIÇA DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE. DANOS MORAIS E MATERIAIS AFASTADOS. RECURSO ESPECIAL. PROVIMENTO.

I. Resolvidas todas as questões devolvidas ao órgão jurisdicional, o julgamento em sentido diverso do pretendido pela parte não corresponde a nulidade.

II. O gasto com advogado da parte vencedora, em ação trabalhista, não induz por si só a existência de ilícito gerador de danos materiais e morais por parte do empregador vencido na demanda laboral.

III. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. (REsp 1027897/MG, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 10/11/2008)".

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO. JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. Admitem-se como agravo regimental embargos de declaração opostos a decisão monocrática proferida pelo relator do feito no Tribunal, em nome dos princípios da economia processual e da fungibilidade.

2. O simples fato de ter sido ajuizada demanda trabalhista pelo requerente e de ter sido o requerido condenado ao pagamento das verbas reclamadas não é suficiente para dar substrato a condenação à indenização.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no Ag 1120771/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 15/06/2009)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso especial para afastar a condenação imposta pelo Tribunal de origem, determinando, ainda, a inversão dos ônus da sucumbência."

(REsp 1403548 - Relator Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA - J. 27/06/2014 - Data da Publicação 04/08/2014)

In casu, tratando-se de obrigação de natureza previdenciária, não há se falar na aplicação de dispositivos do Código Civil, artigos 389, 395 e 404, que disciplinam obrigações oriundas de relações jurídicas de direito eminentemente privado.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, para manter a sentença como lançada.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000776-71.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000776-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : TAQUARITUBA AGROINDUSTRIA S/A  
ADVOGADO : SP027510 WINSTON SEBE  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00007767120124036139 3 Vr MARILIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, interposta por TAQUARITUBA AGROINDÚSTRIA S/A objetivando a reforma da r. sentença que julgou improcedente o pedido de dedução do montante de CSLL da base de cálculo do IRPJ e da própria CSLL, bem como a compensação dos valores a seu ver indevidamente recolhidos (fls. 227/229).

Em suas razões de apelo, a impetrante sustenta que a vedação ofende os seguintes artigos: 145 § 1º, 146, III, a, 153, III e 195, I, da Constituição da República, 43 e 110, do CNT, 187, da Lei 6.404/76 e 1º, da Lei 7.689/88 (fls. 227/265).

Contrarrazões apresentadas a fls. 270/297.

O Ministério Público Federal ofertou parecer pela manutenção da sentença.

É o Relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STF.

Por primeiro, afasto a preliminar de decadência, arguida pela União Federal em contrarrazões (fls. 273), vez que se cuida de mandado de segurança preventivo, não afetando o eventual direito da impetrante de pleitear a compensação/restituição dos valores já recolhidos indevidamente.

Passo, então, à análise do mérito.

O artigo 1º da Lei n. 9.316/96 dispõe que:

*"O valor da contribuição sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.*

*Parágrafo único. Os valores da contribuição social a que se refere este artigo, registrados como custo ou despesa, deverão ser adicionados ao lucro líquido respectivo período de apuração para efeito de determinação do lucro real e de sua própria base de cálculo."*

A contribuição social sobre o lucro vincula a natureza jurídica da parcela recolhida a tal título, o lucro, e portanto, não pode alterar a sua configuração para tê-la como "despesa dedutível" ou "patrimônio" ou conceito congênere, de modo a permitir que se cogite de ofensa ao princípio da capacidade contributiva ou da vedação ao confisco.

A base de cálculo, como dimensionada pela Lei n. 9.316/96, não sujeitou o contribuinte a uma situação de tributação desproporcional, abusiva, excessiva ou extrema, em sua dimensão econômica ou jurídica; nem foi oblíqua, indireta, dissimulada ou, por qualquer outro meio ou argumento, lesivo ao princípio da segurança jurídica, considerando, neste aspecto, que a alteração, produzida a partir da MP n. 1.516/96, apenas restabeleceu a incidência possível, nos termos da Constituição e da lei, revogando o que se configurou, até então, como mero benefício fiscal.

De fato, o artigo 41 da Lei n. 8.981/95 expressamente admitiu que os "tributos e contribuição são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência", o que, no entanto, foi permitido a título exclusivo e como a configuração específica de benefício fiscal, em caráter excepcional, sem gerar direito adquirido e, pois, qualquer espécie de impedimento, legal ou constitucional, para a revisão da outorga, como veio a ocorrer com a previsão do artigo 1º da Lei n. 9.316/96.

Por fim, e principalmente, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral sobre o tema versado nestes autos (Recurso Extraordinário nº 582525), reconheceu a constitucionalidade do art. 1º e par. ún. da Lei 9.316/, conforme publicado no DJE de 07.02.2014:

*CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A RENDA E PROVENTOS DE QUALQUER NATUREZA DEVIDO PELA PESSOA JURÍDICA (IRPJ). APURAÇÃO PELO REGIME DE LUCRO REAL. DEDUÇÃO DO*

*VALOR PAGO A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PROIBIÇÃO. ALEGADAS VIOLAÇÕES DO CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA (ART. 153, III), DA RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS (ART. 146, III, A), DO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA (ART. 145, § 1º) E DA ANTERIORIDADE (ARTS. 150, III, A E 195, § 7º). 1. O valor pago a título de contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL não perde a característica de corresponder a parte dos lucros ou da renda do contribuinte pela circunstância de ser utilizado para solver obrigação tributária. 2. É constitucional o art. 1º e par. ún. da Lei 9.316/1996, que proíbe a dedução do valor da CSLL para fins de apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ. Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento. (RE 582525, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 09/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-026 DIVULG 06-02-2014 PUBLIC 07-02-2014)*

Anote-se, por pertinente, que, conforme consta do *site* do STF, o trânsito em julgado da referida ação ocorreu em 13/03/2014.

Dessa forma, resta prejudicada a análise da compensação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e mantenho a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004955-16.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.004955-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
APELANTE : DEUTSCHE BANK S/A BANCO ALEMAO  
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
No. ORIG. : 00049551620124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Cuida-se de apelação interposta por DEUTSCHE BANK S.A. - BANCO ALEMÃO, em face de sentença de improcedência em autos de embargos à execução fiscal em face da Fazenda Nacional, que o executa nos autos do executivo fiscal nº 0022169-54.403.6182.

Distribuídos os autos nesta Corte regional, vem o embargante requerer a desistência de forma irrevogável de qualquer defesa quanto à discussão judicial e renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se funda a lide, tendo em vista a opção da apelante em quitar o crédito tributário na modalidade pagamento à vista, nos termos da Lei nº 12.966, de 18 de junho de 2014.

Decido.

Recebo o pedido de desistência de forma irrevogável de qualquer defesa e de renúncia ao direito sobre alegações de direito sobre as quais se funda a lide, apenas como desistência da apelação, porquanto formulado após a prolação da sentença de improcedência.

Tal fato superveniente tem o condão de retirar um dos pressupostos subjetivos do recurso, qual seja, o interesse na reforma do r. *decisum* guerreado.

Posto isto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Ressalto que, para efeitos de parcelamento, equipara-se a improcedência do pedido à renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023326-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023326-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : PAULO FERNANDO BENATTI  
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : CAFEIO E BENATTI LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP  
No. ORIG. : 00088236420088260201 2 Vr GARCA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Fernando Benatti contra decisão que, após a realização da penhora *on line*, em valor insuficiente à garantia da execução fiscal, manteve suspenso o curso dos embargos à execução fiscal opostos pelo coexecutado, ora agravante, nos seguintes termos:

*"...1- Trata-se de execução fiscal consubstanciada nas certidões da dívida ativa que totalizam R\$ 26 700,37. No processo principal (fls. 206/207) houve a penhora de valores que totalizam R\$ 4.491,03. Como se vê, valor bem aquém do necessário para a garantia da execução.*

*2- Diante disso, mantenho suspenso o curso destes embargos, até que o Juízo esteja integralmente seguro ou garantido, em consonância com a exigência contida na LEF (art. 16, parágrafo 1º), relativa à prévia garantia do Juízo para que os embargos à execução possam ser admitidos, em face da necessidade de preservar os interesses da Fazenda Pública, independentemente da matéria que venha a ser objeto dos embargos.*

*3- Concedo o prazo de 10 (dez) dias para a garantia integral do Juízo, sob pena de rejeição dos embargos.*

*4- Intime-se..."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que a decisão impugnada afronta os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Pugna pelo provimento do recurso e da condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios.

Às fls. 307/310 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido liminar formulado no presente recurso, assim consignei:

"A garantia do juízo por meio da penhora é condição para a interposição dos embargos à execução. Todavia, tal condição não deve ser entendida de maneira absoluta, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.

No presente caso, a execução fiscal proposta em fevereiro/2003 tem por objeto débito fiscal, no montante de R\$ 26.700,37 (valor em novembro de 2002).

Processada a execução sem o adimplemento da dívida ou indicação de bens à penhora, foram os sócios incluídos no pólo passivo e, após regular citação não houve pagamento do débito, tendo o Oficial de Justiça certificado a ausência de bens no endereço diligenciado (fls. 217). Interpostos os embargos à execução pelo co-executado PAULO FERNANDO BENATTI sem que a execução estivesse garantida, o feito foi inicialmente recebido. Todavia, após a manifestação da Fazenda Pública restou determinada a suspensão do processo até que houvesse a garantia do Juízo.

Posteriormente, restou efetivada a penhora dos ativos financeiros do executado no montante de R\$ 4.491,03 pelo sistema BACENJUD (fl. 290), insuficiente à garantia da execução, o que ensejou o pedido de prosseguimento dos embargos à execução. Sobreveio, então, a decisão agravada e o presente agravo.

Na hipótese, não foi localizado qualquer outro bem em nome do executado - passível de garantir o débito em cobrança - conforme certidão do Oficial de Justiça de fls. 217 e informação de fls. 220 e 271, que atestam a inexistência de veículos e imóveis em nome do co-executado Paulo Fernando, ora agravante.

Entretanto, não vejo como constranger o acesso ao Judiciário, condicionando-o à garantia total do Juízo, sem incorrer em cerceamento de defesa.

Outra não é a orientação advinda do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cuja matéria restou submetida ao regime previsto no art. 543-C, do CPC, conforme se vê dos arestos *in verbis*:

**"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PENHORA INSUFICIENTE. RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC.**

1. As recorrentes, ora agravadas, defendem claramente a "possibilidade de recebimento dos embargos ante a incompleta satisfação da penhora", de modo que não há falar em ausência de coincidência temática entre as razões do recurso especial e o precedente da Primeira Seção julgado sob o rito dos recursos repetitivos (REsp 1.127.815/SP).

2. A insuficiência de penhora não é causa suficiente para determinar a extinção dos embargos do devedor.

Precedente: Recurso Especial 1.127.815/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1229532/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011)."

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 458 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSÃO DOS EMBARGOS, SEM PREJUÍZO DAS PROVIDÊNCIAS PARA REFORÇO DA GARANTIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(AgRg no REsp 1069772/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 17/10/2011)."

**"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSÃO DOS EMBARGOS, SEM PREJUÍZO DAS PROVIDÊNCIAS PARA REFORÇO DA GARANTIA.**

1. Efetivada a penhora e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução. A eventual insuficiência da penhora será suprida por posterior reforço, que pode se dar "em qualquer fase do processo" (Lei 6.830/80, art. 15, II), sem prejuízo do regular processamento dos embargos. Precedente.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 1115414/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 26/05/2011)."

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA INSUFICIENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.**

1. Se a penhora for parcial e o juiz não determinar o reforço ou, se determinado, a parte não dispuser de bens livres e desembaraçados, aceita-se a defesa via embargos à execução, para que não se retire do executado a única possibilidade de defesa. Precedentes do STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1170335/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 24/03/2011)."

**"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA.**

*GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO SOB O REGIME PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC.*

1. "Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução." (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, DJ de 22/8/2005).

2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Relator Ministro Luiz Fux, feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou entendimento no sentido de que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1092523/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2011, DJe 11/02/2011)."

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR.*

1. Ambas as Turmas que integram a Primeira Seção do STJ firmaram o entendimento de que é possível o recebimento de Embargos do Devedor, ainda que insuficiente a garantia da Execução Fiscal.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1325309/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 03/02/2011)."

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO DE REFORÇO DE PENHORA PELO JUIZ EX OFFICIO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO PELA FAZENDA EXEQUENTE, IN CASU. INSUFICIÊNCIA DA PENHORA. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*

1. O reforço da penhora não pode ser deferido ex officio, a teor dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC.

(Precedentes: REsp 958.383/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 17/12/2008; REsp 413.274/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 01.06.2006, DJ 03.08.2006; REsp 394.523/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.04.2006, DJ 25.05.2006; REsp 475.693/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25.02.2003, DJ 24.03.2003; REsp n° 396.292/SC, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 03.06.2002; REsp n° 53.652/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 06.02.1995; REsp n° 53.844/SP, Rel. Ministro HÉLIO MOSIMANN, DJ de 12.12.1994)

2. O artigo 15, da Lei n° 6.830/80, dispõe que: Art. 15 - Em qualquer fase do processo, será deferida pelo Juiz: I - ao executado, a substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária; e II - à Fazenda Pública, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente. (grifo nosso)

3. A seu turno, o art. 685 do CPC prevê, verbis: "Art. 685. Após a avaliação, poderá mandar o juiz, a requerimento do interessado e ouvida a parte contrária: I - reduzir a penhora aos bens suficientes, ou transferi-la para outros, que bastem à execução, se o valor dos penhorados for consideravelmente superior ao crédito do exequente e acessórios; II - ampliar a penhora, ou transferi-la para outros bens mais valiosos, se o valor dos penhorados for inferior ao referido crédito.

4. Destarte, consoante a dicção dos artigos 15, II, da LEF e 685 do CPC, não é facultada ao Juízo a determinação de substituição ou reforço da penhora, ao fundamento de insuficiência do bem constrito.

5. É que o princípio do dispositivo, que vigora no Processo Civil, pressupõe que as atividades que o juiz pode engendrar ex officio não inibem a iniciativa da parte de requerê-las, não sendo verdadeira a recíproca. Em consequência, por influxo desse princípio, nas atividades que exigem a iniciativa da parte, o juiz não pode agir sem provocação.

6. In casu, verifica-se que o Juízo singular não determinou o reforço da penhora ex officio, mas motivado por requerimento expresso da Fazenda Estadual nas alegações preliminares da impugnação aos embargos à execução (fls. e-STJ 309), litteris: "Antes de refutar os argumentos que embasam os embargos à execução opostos, cumpre ressaltar que o Juízo não está garantido, ante a patente insuficiência da penhora. Isto porque o valor do bem penhorado (R\$ 15.000,00) é nitidamente inferior ao valor do débito (R\$ 77.033,42), conforme se depreende dos anexos extratos. Por outro lado, a ausência de depositário nomeado também configura irregularidade que obsta o recebimento dos embargos à execução, vez que a constrição é imperativa a autorizar a oposição daqueles. E, se o auto de penhora não está regular, não se pode considerar o Juízo garantido. Assim, os Embargos à execução não deveriam ter sido recebidos, com fundamento no artigo 16, § 1º da Lei 6.830/80. Entretanto, considerando a atual fase processual, requer a ampliação da penhora, até o limite do débito atualizado, bem como a nomeação de depositário, sob pena de rejeição dos Embargos à Execução com base no dispositivo legal indicado."



7. Outrossim, em face do auto de penhora e avaliação (fls. e-STJ 226), bem como da ocorrência de intimação do executado acerca da penhora efetivada, ressoa inequívoco o preenchimento dos requisitos do art. 685 do CPC, a legitimar a decisão de ampliação da penhora. O voto condutor do aresto recorrido consignou que: "A execução teve seu trâmite normal até a fase de embargos, onde a MMª Juíza a quo verificou que a penhora não havia se aperfeiçoado diante da ausência de nomeação de depositário, bem como a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado, determinando a regularização da penhora efetivada e a intimação dos executados para reforço da penhora, sob pena de rejeição dos embargos. Como o executado foi intimado da penhora e recusou o encargo de fiel depositário, uma vez ter alienado o imóvel há mais de 5 (cinco) anos, circunstância que impossibilitou qualquer reforço da penhora -, outra alternativa não restou senão a co-responsabilização dos sócios."

8. O art. 667 do CPC é inaplicável ao caso sub judice, o qual não versa sobre segunda penhora, mas mera e simplesmente sobre reforço da primeira penhora, obviamente insuficiente, ante a divergência entre o valor do bem constrito - cerca de R\$ 15.000,00 - e o do crédito exequendo - em torno de R\$ 77.000,00. É cediço que somente se procede a uma segunda penhora se a primeira for anulada; se executados os bens; o produto da alienação não bastar para o pagamento do credor; se o exequente desistir da primeira penhora, por serem litigiosos os bens, ou por estarem penhorados, arrestados ou onerados, nos termos do art. 656 do CPC, sendo certo que o caso sub examine não se amolda a qualquer dessas hipóteses.

9. A insuficiência de penhora não é causa bastante para determinar a extinção dos embargos do devedor, cumprindo ao magistrado, antes da decisão terminativa, conceder ao executado prazo para proceder ao reforço, à luz da sua capacidade econômica e da garantia pética do acesso à justiça. (Precedentes: REsp 973.810/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/10/2008, DJe 17/11/2008; REsp 739.137/CE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007; AgRg no Ag 635829/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 18/04/2005; REsp 758266/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 22/08/2005)

10. In casu, contrariamente ao alegado pelos recorrentes, o Juízo singular não procedeu à extinção da ação de embargos à execução; ao revés, fundamentando o decisum nos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas, determinou, a requerimento da exequente, o reforço da penhora e a regularização de atos processuais, tão logo verificada a ausência de nomeação do depositário, bem assim a divergência entre o montante do débito e o valor do bem penhorado (fls e-STJ 349/350).

11. O pleito de imediato prosseguimento dos embargos, à revelia da referida decisão judicial, não merece acolhimento, haja vista que, conquanto a insuficiência patrimonial do devedor seja justificativa plausível à apreciação dos embargos à execução sem que o executado proceda ao reforço da penhora, deve ser a mesma comprovada inequivocamente. Nesse sentido, in verbis: "Caso o devedor não disponha de patrimônio suficiente para a garantia integral do crédito exequendo, cabe-lhe comprovar inequivocamente tal situação. Neste caso, dever-se-á admitir os embargos, excepcionalmente, sob pena de se violar o princípio da isonomia sem um critério de discrimen sustentável, eis que dar seguimento à execução, realizando os atos de alienação do patrimônio penhorado e que era insuficiente para garantir toda a dívida, negando ao devedor a via dos embargos, implicaria restrição dos seus direitos apenas em razão da sua situação de insuficiência patrimonial. Em palavras simples, poder-se-ia dizer que tal implicaria em garantir o direito de defesa ao "rico", que dispõe de patrimônio suficiente para segurar o Juízo, e negar o direito de defesa ao "pobre", cujo patrimônio insuficiente passaria a ser de pronto alienado para a satisfação parcial do crédito. Não trato da hipótese de inexistência de patrimônio penhorável pois, em tal situação, sequer haveria como prosseguir com a execução, que restaria completamente frustrada." (Leandro Paulsen, in *Direito Processual Tributário, Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Ed. Livraria do Advogado, 5ª ed.; p. 333/334)

12. À míngua de menção, nas instâncias ordinárias acerca da comprovação de insuficiência patrimonial a justificar a recusa dos recorrentes à ampliação da penhora determinada pelo Juízo da execução, impõe-se-lhes a regularização dos atos processuais tendentes ao prosseguimento dos embargos à execução, máxime em face do consignado no acórdão recorrido (fls. e-STJ 433), litteris: "(...) Outrossim, a execução fiscal tem por objetivo a cobrança de ICMS declarado e não pago; ao que consta, o agravado, além de ter sido sócio fundador da empresa executada, ficou à testa do negócio, de modo que evidentemente teve proveito decorrente do não repasse do valor correspondente ao tributo aos cofres públicos. E, além do mais, dissolvida irregularmente a empresa, foram seus sócios incluídos na lide e penhorados bens de sua propriedade. A pretensão da agravada encontra fundamento nos artigos 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e 4º, inciso V, da Lei de Execução Fiscal. E, em tese, cabível é a responsabilização dos sócios pelas obrigações fiscais da empresa resultantes de atos praticados com infração da lei, considerando-se como tal a dissolução irregular da sociedade sem o pagamento dos impostos devidos, hipótese que é a dos autos."

13. 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.

14. Recurso a que se nega provimento. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1127815/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 14/12/2010)."

Dessa forma, nos termos da pacífica jurisprudência formada no Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática estabelecida pelo artigo 543-C do CPC, de rigor o recebimento dos embargos à execução.

Sob estes fundamentos, **concedo** o efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo."

Destarte, no mérito, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, tendo em vista que a decisão agrava contraria jurisprudência pacificada de Tribunal Superior.

No que concerne ao pedido de condenação da União em honorários advocatícios nesse Juízo, a pretensão do agravante não encontra guarida no art. 20 do CPC, pois o presente recurso foi interposto em face de decisão interlocutória.

Por esses motivos, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar o recebimento, processamento e julgamento dos embargos à execução opostos.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026790-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026790-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : MARCELO DE SOUSA PEDROSO e outro  
: MARCIO MOREIRA VIDAL  
ADVOGADO : SP239628 DANILO DE OLIVEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00074191920134036104 2 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

O pedido liminar pleiteado no presente agravo de instrumento foi indeferido face à ausência da plausibilidade das alegações versadas nas razões recursais, motivo pelo qual não se justifica a reforma da decisão impugnada e, por consequência, não antevejo que esta tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação.

Nesse aspecto, consigno que a redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, e posterior remessa ao Juízo da primeira instância.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027737-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027737-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV  
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP  
No. ORIG. : 06.00.04715-2 1 Vr JAGUARIUNA/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL neste Tribunal, contra decisão que, em ação de execução fiscal, deferiu a substituição das Cartas de Fiança, sem sua prévia oitiva.

Às fls. 114, a agravante pugnou pela desistência do recurso.

Assim, defiro, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028866-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028866-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SHIGUEAKI KOGIMA  
ADVOGADO : SP174592 PAULO BAUAB PUZZO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00030088620074036121 1 Vr TAUBATE/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SHIGUEAKI KOJIMA em face de decisão proferida em mandado de segurança, entendeu pela necessidade de ajuizamento de ação própria para se discutir a questão da diferença de correção monetária incidente sobre o depósito judicial efetuado na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF pela empresa ALSTON HYDRO ENERGIA BRASIL LTDA, nos seguintes termos: *"...De acordo com a Lei nº 9.703/98, o depósito judicial de tributos federais deverá ser efetuado na Caixa Econômica Federal - CEF -, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF), específico para tal finalidade. No caso dos autos, como o depósito foi feito em Guia de Depósito à ordem da Justiça Federal (operação 005), não houve o repasse à Conta Única do Tesouro, razão pela qual a conta foi remunerada pela Taxa Referencial (TR), índice que corresponde à remuneração básica das cadernetas de poupança, segundo expressa determinação do artigo 11, 1º, da Lei nº 9.289/96. Assim, a princípio a responsabilidade seria daquele que efetuou o depósito, no caso, a empresa Alstom Hydro Energia Brasil Ltda (documentos às fls, 79/81). Entretanto, conforme já exposto na ementa transcrita na decisão de fl. 254: "...IV - A instituição financeira, na hipótese, atua na condição de agente arrecadador de tributo e contribuições federais. Assim, além das atribuições relativas à destinação dos valores depositados, deve também adotar medidas destinadas a garantir a correta realização dos depósitos judiciais, a fim de viabilizar o cumprimento da também sua obrigação de corrigir tais importâncias mediante a aplicação da Taxa SELIC, a teor dos arts. 1º, da Lei n. 9.703/98, e 39, 4º, da Lei n. 9.250/95. " Destarte, entendo que a questão deve ser discutida em ação própria e autônoma, em nome do princípio do contraditório e ampla defesa, uma vez que tanto a instituição financeira Caixa Econômica Federal, como a empresa Alstom não são partes no presente writ. Outrossim, expeça-se ofício para conversão em renda da União dos valores incontroversos (fl. 207), conforme requerido pela União Federal à fl.268.Int..."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante ser devida a correção monetária sobre os depósitos judiciais, no período em que o valor permaneceu depositado nos autos, sendo desnecessário o ajuizamento de ação autônoma contra o banco depositário para reclamar a correta remuneração do depósito que deixou de ser aplicada pela CEF, nos termos das Súmulas 179 e 271 do Superior Tribunal de Justiça.

Às 115/116 foi parcialmente deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que a matéria seja conhecida no feito principal.

Intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na ocasião em que a apreciei o pedido liminar, assim consignei:

*"O presente recurso objetiva a reforma da decisão que, em ação mandamental transitada em julgado, indeferiu requerimento de pagamento de diferenças de correção monetária em depósito judicial efetivado na Caixa Econômica Federal - CEF, por entender que deveria ser pleiteado em ação própria. De início, ressalto que a questão debatida no presente agravo - incidência dos expurgos inflacionários em depósitos judiciais - não guarda qualquer semelhança com a matéria discutida nos REs. nºs 626307, 591.797 e 632.212, que versa sobre expurgos inflacionários em cadernetas de poupança, onde foi determinado o sobrestamento dos feitos pelo Colendo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, razão pela qual não deve ser suspenso o julgamento do recurso.*

*Nesse sentido:*

*"DEPÓSITO JUDICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.SOBRESTAMENTO. O sobrestamento determinado pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 591.797, SP, no RE nº 626.307, SP, e no AI nº 754.745, SP não alcança os processos em que se discute apenas a liberação e atualização monetária dos depósitos judiciais. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 100.298/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013)."*

*No mais, tratando-se de depósitos realizados no bojo de ações judiciais, seja por iniciativa da parte, seja por determinação do magistrado, são eles efetuados à ordem do juízo do processo, a quem incumbe a fiscalização e a competência para o levantamento ou conversão em renda.*

*Nesse passo, por se configurar incidente à execução, tenho que a questão da correção monetária incidente sobre*

os depósitos judiciais deve ser resolvida nos próprios autos.

Não se cogita maiores digressões acerca da desnecessidade de ação própria para pleitear a correção monetária incidente sobre os valores depositados nos autos da ação originária, tendo em vista que a questão foi pacificada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça através da Súmula n° 271. Confira-se:

"A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário".

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. RESPONSABILIDADE. BANCO DEPOSITÁRIO. AÇÃO AUTÔNOMA. DESNECESSIDADE. PRESCRIÇÃO. DEMANDA DE CARÁTER PESSOAL. PRAZO VINTENÁRIO.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento pacífico de que a responsabilidade pela correção monetária e pelos juros, após feito o depósito judicial, é da instituição financeira onde o numerário foi depositado, sendo desnecessário, para tal finalidade, o ajuizamento de nova demanda, uma vez que o banco tem a função de auxiliar da justiça (Súmulas 179 e 271 do STJ).

2. A atualização da moeda, nos depósitos judiciais, deve ser plena, sendo devidos os expurgos inflacionários.

3. Quando se cuidar de pretensões que envolvam diferenças de correção monetária em depósitos judiciais (como expurgos inflacionários), a prescrição é vintenária (art. 177 do CC/1916) - e não quinquenal (art. 178, § 10, III, do CC/1916) -, eis que se discute o próprio crédito e não os seus acessórios. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:

(AGA 200201147878, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:20/10/2009)".

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE DEPÓSITOS JUDICIAIS. DESNECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. SÚMULA 271 /STJ.

1. "A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário" (Súmula n.º 271-STJ).

2. "O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos" (Súmula n.º 179-STJ). 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200000991929, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/07/2005 PG:00461)" No tocante à aplicação da correção monetária em relação ao depósito judicial, inviável o pronunciamento desta Corte quanto à matéria, por implicar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição, devendo ser submetida ao magistrado para apreciação.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido liminar, pleiteado em sede de agravo para que o magistrado examine o pleito do agravante SHIGUEAKI KOGIMA."

A decisão transcrita tem fundamento em jurisprudência consolidada em Tribunal Superior, de modo que o presente recurso comporta julgamento no artigo 557, *caput*, c.c. §1º-A do CPC.

Pelo exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para convalidar em definitivo provimento jurisdicional liminar deferido às fls. 115/116.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029393-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029393-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : PHOENIX DE SAO CARLOS TRANSPORTES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP060088 GETULIO TEIXEIRA ALVES e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 00062811720004030399 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Phoenix de São Carlos Transportes Ltda. em face de decisão proferida em ação declaratória, nos seguintes termos:

*"Fls. 323/324:*

*A decisão que julgou parcialmente procedente o pedido da autora se limitou a reconhecer em seu favor o direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos.*

*Deste modo, vez que o decisum não é passível de execução judicial, via repetição, deve(m) o(a/s) interessado(a/s) realizar a compensação de tributos na via administrativa, sob fiscalização do ente fazendário, sendo-lhe(s) ressalvada a via judicial, por meio de ação autônoma, para satisfação de seu pleito, se houver resistência do Fisco.*

*Publique-se.*

*Após, remetam-se os autos ao arquivo (FINDO)."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que é faculdade do contribuinte optar pela espécie de restituição na ocasião do julgado - compensação ou repetição - inexistindo o óbice que fundamentou a decisão agravada.

Às 57/58 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimada, a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na ocasião que proferi a decisão liminar, assim consignei:

"Embora a decisão transitada em julgado tenha deferido compensação, não há óbice para que o credor exerça opção pela restituição via precatório quando da execução do julgado.

Com efeito, nos termos do artigo 66 da Lei nº 8.383/91, nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, o contribuinte poderá efetuar a compensação do montante recolhido a maior. Entretanto, o §2º do mencionado dispositivo prescreve ser facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição.

Assim, uma vez reconhecida em sentença a existência de crédito em favor do autor, não configura afronta à coisa julgada a substituição do pedido de compensação pelo de restituição.

A jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça encontra-se nesse sentido, como demonstram os arestos das 1ª e 2ª Turmas, *verbis*:

*"CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. DIREITO À RESTITUIÇÃO POR COMPENSAÇÃO ACERTADO COM TRÂNSITO EM JULGADO. OPÇÃO PELA CONVERSÃO DA COMPENSAÇÃO EM RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. PEDIDO NO PROCESSO EXECUTIVO. POSSIBILIDADE. PROPOSITURA DE NOVA AÇÃO DE REPETIÇÃO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. NÃO-INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA.*

*I - Quanto à extensão da coisa julgada no que tange à forma da restituição do crédito, está equivocado o que restou asseverado no v. acórdão. Com efeito, é direito do contribuinte escolher entre a compensação ou pela expedição do devido precatório. Precedentes: REsp nº 742.768/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20/02/2006; REsp nº 232.002/CE, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/08/2004; AgRg no REsp nº 508.041/PR, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 02/05/2005; REsp nº 446.430/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23/08/2004.*

*II - omissis.*

*III - No pertinente à inversão dos ônus sucumbenciais, nos termos da jurisprudência remansosa desta Corte, o contribuinte tem direito a escolher entre o precatório e a compensação, inclusive dentro do processo de execução. Nesse diapasão, a recorrente, ao invés de desistir da execução da sentença, deveria ter requerido*

dentro deste processo a alteração da forma da restituição de compensação para expedição de precatório.  
IV - Ao desistir da execução e ao propor a ação de repetição de indébito, a autora deu causa à lide, devendo, portanto, suportar os honorários advocatícios estabelecidos pelo v. acórdão, bem como as custas processuais.  
V - Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1093159/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 18/12/2008)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO POR VIA DE PRECATÓRIO OU COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA AUTORIZADA POR LEI DO ENTE TRIBUTANTE. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. VERIFICAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR.

POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

1. Deve ser reconhecido o direito do contribuinte de optar pelo recebimento do crédito (indébito) por via do precatório (restituição direta), ou proceder à compensação tributária (restituição indireta), após a verificação pelo juízo de primeiro grau do quantum devido. Nessa verificação deverá ser resguardado o direito da Fazenda Pública de alegar qualquer questão impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, inclusive apresentando cálculos que melhor reflitam a sistemática da declaração de ajuste para evitar o locupletamento ilícito do credor.

2. Agravo regimental parcialmente provido."

(AgRg no REsp 1037587/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)

Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo."

Verifica-se, portanto, que a decisão agravada não se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, razão pela qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030180-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030180-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : ANTONIO TRAJANO LIMA RIBEIRO DA SILVA e outros  
: JOSE SOTERO DE ALMEIDA  
: AGOSTINHO DA SILVA SANTOS  
: ARTHUR CEZAR FALCAO  
: RUI JOSE ARRUDA CAMPOS  
: RONALDO MENDES DA SILVA FORESTI  
ADVOGADO : SP209032 DANIEL LUIZ FERNANDES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : MICROTEC SISTEMAS IND/ E COM/ S/A e outros  
: FAIZ MAKDISI ILYAS  
: OCTAVIO GENNARI NETTO  
: ROQUE THEOPHILO JUNIOR  
: VALDIR AMERICO BORATO

: GHATTAS MAKDASSI ELIAS  
: JOSE ROBERTO PERNOMIAN RODRIGUES  
: JOAO FRANCISCO ADOLFO KOCK MACHADO  
: GEORGES CAMPBELL ST LAURENT III  
: JOHN WHITCOMB KENNEDY  
: LUIZ FERNANDO MUSSOLINI  
: JOSE ANTONIO RAMOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00241947420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal, que após prévia manifestação da exequente, acolheu as exceções de pré-executividades opostas pelos coexecutados Antônio Trajano Lima Ribeiro da Silva, José Sotero de Almeida, Agostinho da Silva Santos, Rui José Arruda Campos e Ronaldo Mendes da Silva Foresti, determinando sua exclusão do polo passivo da execução fiscal e condenou a exequente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. E, em relação ao excipiente Arthur Cezar Falcão, determinou sua exclusão do feito executivo deixando de condenar a exequente em honorários advocatícios.

Valor da Execução Fiscal: **R\$ 552.687,96** (maio de 2010)

Inconformados, sustentam os agravantes o cabimento de condenação da agravada em honorários advocatícios, nos casos de acolhimento da exceção de pré-executividade, independente de manifestação da exequente, pois os excipientes foram citados e contrataram advogados para defender seus interesses, de modo que cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários, inclusive, em relação ao coexecutado Arthur Cezar Falcão.

Alegam que os honorários advocatícios foram fixados em valor irrisório, o que não se coaduna com o trabalho desempenhado pelos patronos dos agravantes, de modo que deve ser reformada a decisão impugnada para majorar os honorários em 20% do valor atualizado do débito ou, no mínimo, 10% deste.

Às fls. 196/198, foi deferida parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal para majorar os honorários advocatícios em R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Intimada, a União não ofereceu contraminuta.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

*"Com razão os agravantes.*

*No tocante aos honorários advocatícios a jurisprudência tem admitido a condenação em verba honorária, na hipótese de acolhimento - ainda que parcial - de 'exceção de pré-executividade'.*

*Neste sentido, o precedente jurisprudencial:*

**'EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, § 4º, DO CPC.**

*I - "É forçoso reconhecer o cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de oferecimento da exceção de pré-executividade, a qual, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos". (AgRg no Ag n.º 754.884/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 19/10/2006).*

*II - É perfeitamente cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na hipótese de acolhimento parcial de exceção de pré-executividade apresentada no executivo fiscal, ainda que o feito executório não seja extinto, uma vez que foi realizado o contraditório. Precedentes: Resp n.º 868.183/RS, Rel. p/ Ac. Min. LUIZ FUX, DJ de 11/06/2007; REsp n.º 306.962/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 21/03/2006; REsp n.º 696.177/PB, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 670.038/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 18/04/2005; e AgRg no Resp n.º 631.478/MG, Rel.*



Min. NANCY ANDRIGUI, DJ de 13/09/2004.

III - Recurso especial provido. condenação do recorrido ao pagamento de honorários advocatícios ora fixados em 10% sobre o valor da dívida, ou seja, R\$ 77.162,68 (setenta e sete mil, cento e sessenta e dois reais e sessenta e oito centavos), com base no art. 20, § 4º, do CPC.'

(STJ, RESP 837235, Processo: 200600827549/DF, Primeira Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, por maioria, DJ 10/12/2007, pág. 299).

Cabível, portanto, o deferimento de honorários advocatícios a quem teve de se defender e logrou êxito em sua manifestação, ainda que pela via da exceção de pré-executividade, qual a hipótese dos autos, inclusive em relação ao agravante ARTHUR CEZAR FALCÃO, que por conta do pedido da Fazenda Nacional foi incluído no pólo passivo da execução e apresentou defesa pela via da exceção de pré-executividade.

No tocante ao valor, os honorários não devem ser fixados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado seja em valor irrisório, distanciando-se da finalidade da lei. Por outro lado, a fixação deve ser justa e adequada às circunstâncias de fato.

Acerca do tema, confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. OFENSA AO ART. 20, §4º, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO.

1. O valor fixado pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios somente pode ser alterado se excessivo ou irrisório, sob pena de incidência da Súmula 7/STJ.

2. Nas causas em que não há condenação, os honorários advocatícios devem ser estabelecidos com base nos parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, consoante apreciação equitativa do Juiz.

3. Nessas situações, embora o julgador não esteja adstrito aos percentuais mínimo e máximo previstos para as hipóteses em que há condenação, pode ele basear-se nos parâmetros descritos no § 3º do art. 20 do CPC.

4. Consideradas as peculiaridades do processo, mostra-se devida a majoração dos honorários advocatícios fixados pelo Tribunal de origem.

5. Recurso especial provido.'

(REsp 1051001/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 22/06/2011).

'''Processual civil. Recurso especial. Embargos do devedor. Violação ao art. 535 do CPC. Contradição no acórdão recorrido. Inexistência.

Ofensa aos arts. arts. 20, §§ 3º e 4º, do CPC. Honorários advocatícios. Fixação em valor irrisório realizada pelo TRF - 2ª Região. Necessidade de majoração reconhecida.

- Inviável o reconhecimento de violação ao art. 535 do CPC quando não verificada no acórdão recorrido a suposta contradição apontada pela recorrente.

- A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que o montante fixado pelas instâncias ordinárias a título de honorários advocatícios somente pode ser alterado se patente seu exagero ou quando fixado de forma irrisória, sob pena de incidência da Súmula 7/STJ.

- Igualmente, encontra-se pacificado nesta Corte o entendimento de que, nas causas onde não há condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados com base nos parâmetros do art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa do Juiz.

- Em tais situações, o julgador, além de não estar restrito aos limites percentuais mínimo e máximo previstos para as hipóteses onde há condenação, deve se basear nos seguintes parâmetros previstos no § 3º do art. 20 do CPC: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

- Na espécie, o acórdão recorrido limitou-se a transcrever o disposto no § 4º do art. 20 do CPC, sem, todavia, esmiuçar as razões que o levaram a estabelecer em R\$ 500,00 (quinhentos reais) o valor da verba honorária.

- Consideradas as peculiaridades do processo - embargos do devedor cujo êxito acarretou a extinção de ação de execução de título extrajudicial cujo valor apontado pela recorrida, em 1999, era de quase R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais)-, mostra-se devida a majoração dos honorários advocatícios.

Recurso especial provido para fixar os honorários devidos aos advogados da recorrente em R\$ 100.000,00 (cem mil reais).'

(REsp 1026995/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 25/03/2009).

'PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

II - Divergência jurisprudencial não estabelecida.

III - Recurso especial não conhecido."

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO de PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).'

Em suma, o valor da condenação deve observar o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no caput do artigo 20 do CPC.

No caso em comento, infere-se que o executivo fiscal objetiva o recebimento da quantia de R\$ 552.687,96, em maio/2010, tendo o trabalho desempenhado pelo procurador sido concluído com base nas informações constantes dos autos, consulta a JUCESP e outros documentos. Assim, não fosse as diligências empreendidas pelo advogado dos excipientes, seriam eles constrangidos a arcar com o adimplemento débitos de valor exorbitante, ou ter seus bens indevidamente constritos.

Assim, tenho que o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) fixado pelo magistrado de primeiro grau, a título de honorários é efetivamente irrisório, o que não se coaduna com o art. 20, §4º, do CPC, devendo ser majorado. Portanto, entendo como razoável a fixação de honorários advocatícios no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), a ser rateado pelos excipientes Antonio Trajano Lima Ribeiro da Silva, José Sotero de Almeida, Agostinho da Silva Santos, Rui José Arruda Campos, Ronaldo Mendes da Silva Foresti e Arthur Cezar Falcão, o qual deverá ser corrigido monetariamente até a data do efetivo pagamento.

Por esses fundamentos, defiro parcialmente a antecipação da tutela requerida em sede de agravo, para fixar honorários advocatícios de R\$ 6.000,00 (seis mil reais)."

A decisão transcrita se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, razão pela qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A do CPC.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de convalidar em definitiva a decisão liminar de fls. 196/198.

Int.

Após, baixem os auto à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030859-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030859-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MARFRIG ALIMENTOS S/A  
ADVOGADO : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00206728620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em sede de ação cautelar, deferiu a liminar, para admitir o pedido como caução hipotecária (CPC, art. 826 e seguintes) para suspender a exigibilidade dos débitos em aberto declarados em GFIP (PCND's 0001059/2013 e 0001060/2013), dos períodos 10/2011, 04/2012 a 08/2013, bem como das CDA's nº 36.943.194-4, 36.943.195-2, 36.946.904-6, 36.946.905-4, 39.905.734-0, 39.905.735-8, 40.197.543-6, 40.197.544-4, 40.390.203-7 e 40.390.204-5 e

reconhecer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto da DEBCAD's nº 36.846.293-5, 36.846.294-3, 36.943.192-8 e 39.136.753-6 e 51.010.996-9 e determinou a expedição da certidão positiva com efeito de negativa (fls. 1069/1073).

Narra que a agravada aforou ação cautelar, pleiteando a concessão de liminar, mediante caução, a fim de que fosse emitida certidão positiva com efeito de negativa dos créditos tributários constantes do PCND nº 0001060/2013 e PCND nº 0001059/2013, débitos em aberto declarados em GFIP dos períodos de 10/2011, 04/2012 à 08/2013, bem como das CDA's nºs 36.943.194-4, 36.943.195-2, 36.946.904-6, 36.946.905-4, 39.905.734-0, 39.905.735-8, 40.197.543-6, 40.197.544-4, 40.390.203-7 e 40.390.204-5, até a lavratura dos termos de penhora.

Expôs que a agravada requereu a suspensão dos créditos tributários das DEBCAD's nºs 36.846.293-5, 36.846.294-3, 36.943.192-8 e 39.136.753-6, pois teriam sido incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/09, bem como do DEBCAD nº 51.010.996-9, visto que estaria pendente de recurso voluntário.

Destaca que, não obstante os pedidos da autora versarem exclusivamente sobre o afastamento de óbices à expedição de certidão de regularidade fiscal, o juiz a quo foi além e, em 18/11/2013, deferiu a liminar para admitir o pedido como caução hipotecária, bem como reconhecer a suspensão da exigibilidade dos débitos acima citados e determinar a expedição de certidão positiva de débitos com efeito negativo em nome da recorrida.

Esclarece que todos os débitos que foram objeto da cautelar já estão sendo executados nas ações de execução fiscal nº 0031885-71.2012.4.03.6182, distribuída em 06/12/2012 e em trâmite na 6ª Vara de Execuções Fiscais, 0053698-57.2012.4.03.6182, distribuída em 14/11/2012 e 0045052-58.2012.4.03.6182, distribuída em 20/08/2012, estas últimas em trâmite na 2ª Vara de Execuções Fiscais;

Afirma que esta circunstância atrai a competência do Juízo da Execução Fiscal para o julgamento da ação cautelar preparatória, nos termos do artigo 800 do CPC.

Anota que a decisão atacada é "ultra petita", já que o pedido na ação originária era só para afastar a expedição de certidão de regularidade, não versando, em momento algum, sobre a declaração de suspensão da exigibilidade de créditos tributários.

Aduz que a autora ofereceu seis unidades industriais compostas pela conjugação de bens móveis e imóveis na comarca de Promissão, Bataguassu/MS avaliados em R\$ 540.565.049,99, valor que entendeu superior ao da dívida, que é R\$ 507.930.341,00.

Adverte que os laudos apresentados são unilaterais e datados de 2010, não tendo a agravada apresentado sequer a matrícula dos imóveis que ofertou em garantia.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

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.

Cumprido esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando, na verdade, estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos prevista no artigo 205 do CTN constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, ou seja, quando não existirem débitos por parte do contribuinte em relação à Fazenda Pública. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando *"conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa"*.

Com efeito, para a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, dispõe o artigo 206 do CTN, que os créditos devem estar não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Na hipótese de se encontrar o crédito em cobrança executiva, ou seja, com ação de execução fiscal proposta, o contribuinte deve demonstrar que efetivou a sua garantia nos termos e moldes previstos na Lei nº 6.830/80 que regula o procedimento respectivo. Nesse sentido, após a propositura da ação de execução fiscal, o devedor pode se defender pela via dos embargos, garantindo o crédito exequendo nos termos do artigo 9º do referido diploma legal, mediante depósito em dinheiro, fiança bancária ou nomeação de bens à penhora. Em sendo oferecidos bens, a sua efetivação deve ocorrer nos termos preconizados pelo inciso III do mesmo dispositivo legal, com aplicação subsidiária dos artigos 656, 657 e 659 do CPC. Assim, no prazo de cinco dias contados da citação, pode o executado nomear bens à penhora, sujeito à oitiva do exequente que, por sua vez, poderá concordar, quando então reduzir-se-á a termo a penhora; discordar, quando será devolvido ao devedor o direito a nova nomeação ou, na sua inércia, será realizada por oficial de justiça.

O artigo 151 do CTN prevê expressamente quais as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário que poderão ser buscadas quando ainda não proposta a execução fiscal: a moratória, o depósito integral em dinheiro, as reclamações e os recursos nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, a

concessão de liminar ou de tutela antecipada e o parcelamento.

A regra geral é de que o contribuinte estará apto à obtenção de certidão com efeitos de negativa nos termos do artigo 206 do CTN, apenas após a efetivação da garantia em execução fiscal ou com o cumprimento de uma das hipóteses do artigo 151.

A requerente ofertou caução consubstanciada em seis unidades industriais compostas pela conjugação de bens móveis e imóveis na comarca de Promissão, Bataguassu/MS, visando garantir os créditos tributários constantes do PCND nº 0001060/2013 e PCND nº 0001059/2014, quais sejam, débitos em aberto declarados em FFIP, dos períodos 10/2011, 04/2012 à 08/2013, bem como as CDA's 36.943.194-4, 36.943.195-2, 36.946.905-4, 39.905.734-0, 39.905.735-8, 40.197.543-6, 40.197.544-4, 40.390.203-7 e 40.390.204-5.

Observa-se que em relação às referidas dívida não houve pedido de suspensão da exigibilidade, o que impede o seu deferimento.

No caso em tela, os referidos bens se apresentam de difícil aceitação em caso de alienação, agravando mais ainda o fato de estarem em outro Estado, não se prestando, por isto, para garantir futura execução.

Com efeito, não se pode pretender atribuir os efeitos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário fora das hipóteses legais, razão pela qual, reitere-se, não é possível reconhecer a suspensão da exigibilidade, nem tão pouco a expedição de certidão positiva, mediante o oferecimento dos referidos móveis.

O C. STJ consolidou o entendimento segundo o qual o contribuinte, após o vencimento da obrigação e antes de ajuizada execução fiscal, poderá se utilizar de caução a fim de garantir o juízo de forma antecipada, com vistas a obter certidão positiva com efeito de negativa.

A caução (antecipação de penhora) ofertada em ação cautelar, para fins de obtenção de certidão positiva de débito com efeito de negativa, deve observar o mesmo regime da garantia ofertada em sede de execução fiscal.

Nesse sentido, destaco recente posicionamento do C. STJ sobre o tema, cujos fundamentos ora partilho: *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS REJEITADOS.*

*1. O aresto embargado contém fundamentação suficiente para demonstrar que, 'se o precatório é oferecido como caução (antecipação de penhora) em ação cautelar, para fins de obtenção de certidão positiva de débito com efeito de negativa, a sua aceitação deve observar o mesmo regime da garantia ofertada em sede de execução fiscal'.*

*2. ..."*

*(EDcl no AgRg no AREsp 404249 / SC, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgamento em 20/02/2014, publicado no DJe 28/02/2014)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO ANTECIPATÓRIA DE PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. LEGITIMIDADE.*

*1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80. Assim, não obstante o precatório seja um bem penhorável, a Fazenda Pública pode recusar a nomeação de tal bem, quando fundada na inobservância da ordem legal, sem que isso implique ofensa ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).*

*2. Por outro lado, se o precatório é oferecido como caução (antecipação de penhora) em ação cautelar, para fins de obtenção de certidão positiva de débito com efeito de negativa, a sua aceitação deve observar o mesmo regime da garantia ofertada em sede de execução fiscal.*

*No mesmo sentido: AgRg no REsp 1.352.608/RS, 2ª Turma, Rel. Min.*

*Eliana Calmon, DJe de 24.9.2013; AgRg no REsp 1.302.226/RS, 2ª*

*Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24.8.2012; AgRg no REsp*

*1.266.163/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de*

*22.5.2012.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1405792 / RS, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 26/11/2013, publicado no DJe 04/12/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO PARA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA E ANTECIPAÇÃO DE PENHORA EM FUTURA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE.*

*1. "O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa" (REsp 1123669/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1.2.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 430828 / PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 11/02/2014, publicado no DJe 18/02/2014)*

Constato que, no julgamento do AgRg no AREsp 430828, ficou consignado o que segue:

"...

7. *In casu*, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessume-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, *in verbis*:

*'No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00.*

*Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.*

..."

Destaco, por fim, que a ação cautelar de caução somente é possível antes do ajuizamento da execução fiscal, na qual poderá o contribuinte oferecer bens para garantia do débito.

Assim, seria o caso de ação cautelar ser extinta, sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em razão da perda superveniente do objeto ocorrida com o ajuizamento da ação executiva.

Neste sentido:

**"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO FISCAL ACARRETOU AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. ART. 267, VI, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.** 1. *Cuida-se de apelação cível interposta por LOJAS DADALTO S/A em face da UNIÃO, objetivando reformar a sentença que julgou improcedente a pretensão externada na inicial desta ação.* 2. *A presente ação cautelar inominada, ajuizada em 22.07.2002, visava, através de caução de bens móveis, antecipar garantia de juízo futuro de execução fiscal, com vistas à obtenção de certidão de regularidade fiscal, com relação aos débitos inscritos sob o n. NFLD 35.376.939-8.* 3. *Todavia, em consulta ao sistema processual informatizado da Seção Judiciária do Espírito Santo, nota-se que tramita, perante o Juízo da 1ª Vara Federal de Linhares/ES, a execução fiscal nº 2005.50.04.001210-9, desde 02.06.2005, visando à cobrança dos créditos em questão (NFLD 35.376.939-8); assim, o oferecimento de bens em garantia é providência que tem lugar nos próprios autos da execução fiscal.* 4. *Nota-se ainda que a diligência com intuito de restrição judicial dos bens da parte apelante, no bojo da citada ação fiscal, restou frustrada, o que legitima ainda mais a apelante a oferecer os bens aqui destacados naquela demanda para os fins a que de direito.* 5. 6. *Nesse passo, não há dúvidas de que, com o ajuizamento da ação executiva, cabe à apelante nomear à penhora, nos próprios autos da execução fiscal, os bens oferecidos em caução na presente demanda e, estando garantido o juízo, propor os embargos do devedor, ação própria para discutir a matéria arguida e que propiciaria a suspensão da exigibilidade dos créditos referenciados.* 7. *Vale destacar, nesse contexto, a disposição contida no art. 16, §2º, da Lei nº 6.830/80, que estabelece que toda matéria útil à defesa deve ser alegada em sede de embargos à execução.* 8. *Desta feita, não há como prosseguir a presente demanda, tendo em vista que a via cautelar revela-se inadequada para os fins a que se destina.* 9. *Por ausência de interesse de agir superveniente, extinto o presente feito sem a resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.* 10. *Apelação prejudicada."*

*(TRF 2ª Região, AC 200250010052360, Relator Desembargador Federal FERNANDO CESAR BAPTISTA DE MATTOS, julgamento em 29/03/2011, publicado no DJ de 05/05/2011)*

**"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AÇÃO PRINCIPAL JULGADA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS A SEREM PAGOS POR QUEM DEU CAUSA A DEMANDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE.** 1. *Apelação interposta pela parte autora, contra a sentença que extinguiu o processo cautelar, sem julgamento de mérito, com fulcro no art. 267, IV, do CPC, tendo em vista o julgamento de mérito da ação principal.* 2. *O feito cautelar caracteriza-se pelo fato de ser uma modalidade de ação, na qual se almeja a utilidade do provimento final, devido ao risco de seu perecimento ou inutilidade, decorrente do transcurso natural do tempo. Revela-se, portanto, o seu atributo de subsidiariedade em relação ao processo principal, o que significa que ela não possui um fim em si mesma, mas tão somente permite o resultado eficaz da decisão a ser proferida no processo principal.* 3. *No caso, resta caracterizada a perda superveniente do interesse processual da Ação Cautelar, por perda do objeto, em face do julgamento do mérito da ação principal, pelo que não merece reforma a sentença então prolatada.* 4. *A Apelante não deu causa ao aforamento do feito, nem à perda de seu objeto, visto que, na data em que propôs a ação cautelar, a Fazenda ainda não havia ingressado com a Execução Fiscal, objeto da*

pretendida caução. Assim, detinha a Apelante interesse processual no ajuizamento da ação.

..."

(TRF 5ª Região, AC 200681000173469, Relator Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, julgamento em 19/09/2013, publicado no DJ de 27/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. RECONVENÇÃO. CABIMENTO. AÇÃO CAUTELAR. DÉBITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PERDA DO OBJETO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. PEDIDO INEXISTENTE. HOMOLOGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. OFENSA A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ART. 267, VI, DO CPC. RESCISÃO. JUÍZO RESCISÓRIO. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS. RECONVENÇÃO. PERDA DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1 - Cuida-se de ação rescisória ajuizada pela Fazenda Nacional e reconvenção proposta pela ré. A Fazenda almeja rescindir decisão monocrática proferida em sede de ação cautelar em que o Relator, enfrentando pedido formulado pela então recorrente, extinguiu o feito com resolução do mérito, amparando-se no art. 269, V, do CPC, ao tempo em que fixou honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa, que era de R\$ 1.000,00 (um mil reais). Essa decisão substituiu a sentença recorrida, que havia julgado improcedente a ação cautelar e condenado a requerente a pagar honorários em favor da Fazenda Pública de 1% sobre o valor da execução fiscal apensada àqueles autos. Em suma, a sentença condenou o particular a pagar honorários no valor de R\$ 182.470,40 (cento e oitenta e dois mil, quatrocentos e setenta reais e quarenta centavos), sendo substituída pela decisão rescindenda, que os fixou em R\$ 100,00 (cem reais). 2 - A reconvenção tem por escopo a rescisão da sentença proferida nos autos da ação cautelar, cuja validade exsurgiria com a procedência, segundo se sustentou, desta ação rescisória, proposta pela Fazenda. A despeito de entender possível a reconvenção em ação rescisória, o Relator, Desembargador José Maria Lucena, a extinguiu por falta de interesse processual, ao entendimento de que ela deveria se voltar contra um dos capítulos da mesma decisão cuja desconstituição se almeja através da ação rescisória, não sendo essa a hipótese dos autos. Em sede de agravo regimental, a decisão monocrática que extinguiu a reconvenção foi reformada por esta e. Corte. 3 - Preliminarmente, a ré defende a extinção da ação rescisória sem resolução do mérito, pois a decisão rescindenda não teria examinado o mérito da demanda, não se constituindo em coisa julgada material e, portanto, não seria rescindível. A alegação não procede. O Relator da ação cautelar rescindenda, enfrentando sucessivos pedidos formulados pela autora e apelante, cuidou de extinguir o feito com resolução do mérito, com amparo no art. 269, V, do CPC, sendo, portanto, rescindível a decisão monocrática. Precedente: STJ - AR nº 200600363710, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, publicado no DJE de 6/06/2010. 4 - Ainda que o escopo único da ação rescisória fosse desconstituição do capítulo da decisão relativo aos honorários advocatícios, desde que se verificasse presente a ofensa a literal dispositivo de lei ou outra hipótese do art. 485 do Código de Processo Civil, seria cabível a pretensão rescisória. O que se exhibe inadmissível, e aí não se há de confundir uma com outra hipótese, é a utilização da ação rescisória como sucedâneo recursal, com o fim de discutir unicamente a justiça ou propriedade da decisão rescindenda, à guisa de recurso ordinário. Precedentes: STJ - RESP nº 200601116380, Relator Ministro José Delgado, Primeira Turma, publicado no DJ de 23/11/2006, pág. 00228, RDDP vol. 00048, pág. 00128; e TRF5 - AR nº 00017129720104050000, Relator Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, convocado, Pleno, DJE de 10/05/2011, pág. 22. Cabível, portanto, a ação rescisória, há que ser afastada a preliminar levantada pela Telemar. 5 - Não se aplica à hipótese o enunciado da Súmula 343 do STF. A despeito de a eleição de parâmetros no juízo de fixação de honorários comportar interpretações controvertidas nos Tribunais, no caso em exame a ação rescisória defende a impossibilidade de fixação desses honorários pela decisão rescindenda, em face do princípio da congruência, pois tal matéria não estaria submetida pela apelação ao segundo grau de jurisdição. A eventual controvérsia acerca da fixação de honorários, portanto, em nada autorizaria a incidência do enunciado da Súmula 343 à hipótese dos autos. 6 - MÉRITO DA PRETENSÃO RESCISÓRIA. A decisão rescindenda, olvidando o pedido de extinção do feito por falta de interesse processual, ante a perda do objeto da ação, homologou a desistência do recurso e, não obstante, extinguiu o feito com resolução de mérito com amparo no art. 269, V, do CPC, que alude a desistência do direito sobre o qual se funda a ação. E não o fez por mero erro material, vez que, como seria próprio se houvesse a autora efetivamente desistido do direito em que fundada a ação, condenou a requerente em honorários advocatícios, substituindo integralmente a sentença recorrida. 7 - A decisão rescindenda infringiu literal dispositivo de lei. Não os preceptivos invocados na inicial, que amparam o princípio da congruência, mas o próprio art. 267 do CPC. Em função do oferecimento de bens à penhora nos autos da execução fiscal, não mais subsistia interesse processual a amparar a ação cautelar rescindenda. O fato, inclusive demonstrado com a juntada de cópia do auto de penhora, evidenciava a ausência de uma das condições da ação, matéria de ordem pública que deveria ser enfrentada de ofício. 8 - O artigo 267, VI, do CPC é expresso ao determinar a extinção do processo, sem resolução do mérito, quando não concorrer uma das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual, restando ele ofendido em sua literalidade na medida em que a decisão rescindenda, olvidando os seguidos pedidos de extinção por falta de interesse processual, acolheu uma inexistente desistência do direito sobre o qual se fundou a ação. 9 - JUÍZO RESCISÓRIO. Ausente o interesse processual, é o caso de se extinguir, sem resolução do mérito, com amparo no

*art. 267, VI, do CPC, a ação cautelar julgando prejudicado o recurso de apelação. Na hipótese, embora não tenha havido condenação, constata-se que o contribuinte ajuizou a ação cautelar incidentalmente à execução fiscal. O escopo foi o de obter certidão de regularidade fiscal, através do oferecimento de caução idônea, pois ainda não se havia lavrado o auto de penhora em relação aos bens oferecidos em garantia no feito executivo. Por outro lado, a requerente, em nenhum momento no feito cautelar, contesta a existência do débito em si mesma, nada trazendo no sentido de ter sido ele inscrito impropriamente em dívida ativa. Verifica-se, portanto, que a Fazenda Pública não deu causa ao ajuizamento da ação cautelar nem, tampouco, à superveniente perda de interesse processual em seu prosseguimento, devendo a requerente arcar com os ônus da sucumbência, que se fixa em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).*

..."

*(TRF 5ª Região, AR 00052464920104050000, Relator Desembargador Federal Cesar Carvalho, julgamento em 01/02/2012, publicado no DJ de 09/02/2012)*

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo", com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001540-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001540-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : SINGAPORE AIRLINES LIMITED  
ADVOGADO : SP184549 KATHLEEN MILITELLO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00092133020134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

O pedido liminar pleiteado no presente agravo de instrumento foi indeferido face à ausência da plausibilidade das alegações versadas nas razões recursais, motivo pelo qual não se justifica a reforma da decisão impugnada e, por consequência, não antevejo que esta tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação.

Nesse aspecto, consigno que a redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressalvando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, e posterior remessa ao Juízo da primeira instância.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001909-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001909-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SAO PAULO CIA NACIONAL DE SEGUROS em liquidação extrajudicial  
ADVOGADO : SP103160 JOSE EDUARDO VICTORIA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00611628420024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte, verifico que o Juízo *a quo* proferiu nova decisão, ora conhecendo da matéria veiculada na exceção de pré-executividade oposta pela agravante, em cumprimento à determinação de fls. 892/893.

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, por prejudicado.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003848-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003848-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : VERTIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA  
ADVOGADO : SP258491 GUSTAVO DALLA VALLE BAPTISTA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP



## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar requerida com o escopo de afastar a exigência de pagamento do PIS e da COFINS, com fundamento nos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718/98 sobre as receitas provenientes da locação de bens imóveis.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a renda auferida com a locação de bens imóveis (aluguel) não constitui venda de produto ou serviço, daí porque não compõe a base de cálculo do PIS e da COFINS.

Assevera que diante da declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, impossível a ampliação do conceito de faturamento, de modo que o resultado econômico advindos da locação de bens imóveis próprios não integra o faturamento da empresa, haja vista não se tratar de venda de mercadorias ou prestação de serviços.

Aduz que a Medida Provisória nº 627/2013, ao alterar a legislação tributária federal relativa ao PIS/PASEP e à COFINS, trazendo novo conceito para faturamento, bem como dar nova redação ao art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598/77 para incluir no conceito de faturamento as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica, traz à tona a ilegalidade da exigência e pretende ampliar o conceito de faturamento, o que não se pode admitir.

Às 223/228 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.  
Contraminuta apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

"O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Na hipótese verifico que a impetrante insurge-se no mandado de segurança contra a exigência de pagamento do PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas provenientes da locação de bens imóveis (oriundas de aluguéis), com base nos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98, que por não constituir venda de produto ou serviço, não se sujeita ao recolhimento das referidas contribuições. Indeferida a liminar a agravante busca em sede recursal a reversão da decisão impugnada.

Das razões trazidas em sede de agravo não verifico, de pronto, a plausibilidade de direito nas alegações do agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

A questão atinente à incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas oriundas da locação de bens imóveis (aluguéis), foi objeto de exame pela 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em regime do art. 543-C, do CPC, na ocasião do julgamento do REsp 929521, restando assentado que: "*o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve, não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais*" entendimento não alterado pela declaração de inconstitucionalidade do §1º, do artigo 3º, da Lei 9.718/98 pelo Supremo Tribunal Federal. Confira-se: "*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. COFINS. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. INCIDÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

(...)

(REsp 929521/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 13/10/2009)."

"TRIBUTÁRIO. COFINS. RECEITAS AUFERIDAS EM LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO ADOTADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC.

(...)

(AgRg no Ag 1080564/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/03/2010, DJe 24/03/2010).

"TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITA PROVENIENTE DE ALUGUEL. LEGITIMIDADE, INDEPENDENTEMENTE DE SE TRATAR DE RECEITA NÃO DECORRENTE DO OBJETO SOCIETÁRIO.

(...)

(REsp 1210655/SC, Recurso Especial 2010/0153874-3, relator Ministro Benedito Gonçalves, relator para acórdão Ministro Teori Albino Zavasck, Primeira Turma, j. 26/04/2011, DJe 16/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. RECEITA PROVENIENTE DA LOCAÇÃO DE IMÓVEIS. PRECEDENTES. SÚMULA 423/STJ. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

(...)

(AgRg no REsp 1238892/PR, Agravo Regimental no Recurso Especial 2011/0039408-0, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. PIS E COFINS. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS.

(...)

(AgRg no REsp 1232330/PR, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 18/10/2013)."

O tema atualmente não comporta maiores digressões, uma vez sedimentado o entendimento no mesmo sentido, no âmbito do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, *verbis*:

"DECISÃO: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão da Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. ATIVIDADE DE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS E IMÓVEIS. INCIDÊNCIA. LEI N. 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. ART. 3º, §2º, DA LEI N. 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - Não merece acolhida o pleito referente à exoneração a exigência da COFINS, incidente sobre a receita proveniente da locação de bens móveis e imóveis, por não constituir faturamento, tampouco por não representar comercialização de mercadorias nem prestação de serviços de qualquer natureza, uma vez que as receitas decorrentes de atividade de comercialização e de locação de bens imóveis, integram o faturamento da empresa, sujeitando-se, portanto, à incidência da COFINS. Precedentes do Tribunal de Justiça. II - O §1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, (RE 346084/PR), sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivale ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e de serviços de qualquer natureza. III - As contribuições sociais instituídas em atenção às bases de cálculo apontadas nos incisos do art. 195, da Constituição Federal, dispensam o veículo da lei complementar, a qual somente é exigida para contribuições sociais instituídas nos termos do §4º do mesmo dispositivo. Constitucionalidade da majoração da alíquota, implementada pelo art. 8º, da Lei nº 9.718/98. Entendimento do Órgão Especial desta Corte. IV - Sem condenação ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil V - Apelação parcialmente provida." O recurso busca fundamento no art. 102, III, a e b, da Constituição Federal. A parte recorrente alega violação aos arts. 5º, II; 146, I, a, e III; 149; 150, I; e 195, I, § 4º, todos da Constituição. Sustenta, em síntese, que a receita proveniente de locação de bens móveis/imóveis próprios não se enquadra na definição de faturamento constante do art. 2º, da Lei Complementar nº 70/1991. Afirma, também, que o acórdão recorrido declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, da Lei Complementar nº 70/1991. O recurso deve ser conhecido, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 659.412-RG, julgado sob relatoria do Ministro Marco Aurélio, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria em exame, in verbis: "PIS E COFINS - LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS - FATURAMENTO - ALCANCE - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM - RECURSO EXTRAORDINÁRIO DO CONTRIBUINTE - REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à incidência da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins sobre as receitas provenientes da locação de bens móveis." Na oportunidade, aduziu o Ministro Relator que "o tema, de índole constitucional, está a merecer o crivo do Colegiado Maior. Cabe ao Supremo definir se as receitas oriundas da locação de bens móveis compõe o conceito de faturamento, considerada a atividade da contribuinte." Da mesma forma, no que tange à incidência dos tributos em questão nas operações de locação de bens imóveis, esta Corte igualmente reconheceu a repercussão geral da matéria em debate. Confira-se ementa da decisão: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA

DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A LOCAÇÃO DE IMÓVEIS, INCLUSIVE SOBRE A RENDA AUFERIDA NA LOCAÇÃO DE IMÓVEL PRÓPRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA." (RE 599.658-RG, Rel. Min. Luiz Fux, Dje 26.02.2013) Diante do exposto, com base no art. 328, parágrafo único, do RI/STF, determino o retorno dos autos à origem, a fim de que sejam observadas as disposições do art. 543-B, do CPC. Publique-se. Brasília, 18 de dezembro de 2013. Ministro Luís Roberto Barroso Relator (RE 682859, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, julgado em 18/12/2013, publicado em DJe-023 DIVULG 03/02/2014 PUBLIC 04/02/2014) ."

"DECISÃO REPERCUSSÃO GERAL. QUESTÃO SUSCETÍVEL DE REPRODUZIR-SE EM MÚLTIPLOS FEITOS. ART. 543-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ART. 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À ORIGEM. Relatório I. Agravo nos autos principais contra decisão que inadmitiu recurso extraordinário, interposto com base no art. 102, inc. III, alíneas a e b, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: "DIREITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. FATURAMENTO DECORRENTE DE LOCAÇÃO DE MÓVEIS E/OU IMÓVEIS. INCIDÊNCIA. LEI Nº 9.718/98. ARTIGO 3º, § 1º. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. ART. 8º. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA 423/STJ. O Supremo Tribunal Federal sedimentou a tese de que o § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98 não poderia alargar o conceito de faturamento ou receita bruta, declarando a inconstitucionalidade do dispositivo legal (RE 390840, Relator Min. Marco Aurélio, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15/08/2006). No que toca à majoração da alíquota instituída pelo artigo 8º da Lei n. 9.718/1998, o Pretório Excelso entendeu que o dispositivo legal atende aos ditames constitucionais (Agravo Regimental no RE 480.191/SP, Relator Ministro Carlos Britto, Primeira Turma, DJ 11/04/2008). Segundo o entendimento firmado, não é inconstitucional a alíquota de 3% sobre o faturamento ou receita bruta. O pleito inicial restringe-se ao afastamento da obrigação nos termos da Lei n. 9.718/98, razão pela qual deve ser suprimida da sentença a autorização às autoras de proceder ao recolhimento da COFINS utilizando a base de cálculo estabelecida no art. 2º da Lei Complementar n. 70/1991. O pedido deduzido na exordial abrange a inexigibilidade do recolhimento da exação em razão de objeto social das empresas autoras - locação de bens móveis e/ou imóveis -, pelo que deve ser analisado o pleito, nos termos do disposto no art. 515, § 1º, do CPC. Incide a COFINS sobre a locação de bens móveis ou imóveis, uma vez que o conceito de receita bruta sujeita à exação tributária envolve não só aquela decorrente da venda de mercadorias e da prestação de serviços, mas a soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes do STJ e da Terceira Turma desta Corte. Súmula 423 do STJ. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá parcial provimento. Apelação das autoras parcialmente provida, apenas para analisar, com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC, o pedido de não incidência da COFINS sobre a locação de bens móveis e imóveis, julgando improcedente a ação nessa parte" (fl. 42, doc. 2, grifos nossos). Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 55-59, doc. 2). 2. O recurso extraordinário foi inadmitido sob o fundamento de ausência de ofensa constitucional direta (fls. 192-198, doc. 2). 3. Os Agravantes afirmam que o Tribunal de origem teria contrariado os arts. 5º, inc. II, 146, inc. III, alínea a, 149, 150, inc. I, e 195, inc. I e § 4º, da Constituição da República. Sustentam que "a exigência da Cofins sobre as suas receitas provenientes da locação de bens próprios contrariam, de forma direta, os artigos 5º, II, 146, III, 149 e 150, inc. I, da Constituição" (fl. 212, doc. 2). Examinados os elementos havidos no processo, DECIDO. 4. O art. 544 do Código de Processo Civil, com as alterações da Lei n. 12.322/2010, estabeleceu que o agravo contra decisão que inadmitte recurso extraordinário processa-se nos autos do processo, ou seja, sem a necessidade de formação de instrumento, sendo este o caso. Analisam-se, portanto, os argumentos postos no agravo, de cuja decisão se terá, na sequência, se for o caso, exame do recurso extraordinário. 5. Cumpre afastar o fundamento da decisão agravada de que a controvérsia demandaria o exame de legislação infraconstitucional, pois a matéria é de natureza constitucional. Este Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada neste recurso ao analisar o Recurso Extraordinário n. 659.412, Relator o Ministro Marco Aurélio, e o Recurso Extraordinário n. 599.658, Relator o Ministro Luiz Fux:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A LOCAÇÃO DE IMÓVEIS, INCLUSIVE SOBRE A RENDA AUFERIDA NA LOCAÇÃO DE IMÓVEL PRÓPRIO. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA" (RE 599.658, Relator o Ministro Luiz Fux, Plenário Virtual, DJe 26.2.2013, grifos nossos). "PIS E COFINS - LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS - FATURAMENTO - ALCANCE - ADMISSIBILIDADE NA ORIGEM - RECURSO EXTRAORDINÁRIO DO CONTRIBUINTE - REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia relativa à incidência da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins sobre as receitas provenientes da locação de bens móveis" (RE 659.412-RG, Relator o Ministro Marco Aurélio, Plenário Virtual, DJe 29.10.2013, grifos nossos). Reconhecida a repercussão geral do tema, os autos deverão retornar à origem para aguardar o julgamento do mérito e, após a decisão, observar o disposto no art. 543-B do Código de Processo Civil. 6. Pelo exposto, dou provimento a este agravo para admitir o recurso extraordinário,

devendo ser observado quanto a este o art. 543-B do Código de Processo Civil, nos termos do art. 328, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Publique-se. Brasília, 5 de dezembro de 2013.

Ministra CARMEN LÚCIA Relatora

(ARE 785716, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 05/12/2013, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-244 DIVULG 11/12/2013 PUBLIC 12/12/2013)."

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. COFINS E PIS. INCIDÊNCIA. LOCAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. LEI N. 9.718/98. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO VIRTUAL NO RE 599.658. 1. In casu, o acórdão recorrido assentou: TRIBUTÁRIO - COFINS E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - LOCAÇÃO DE BENS - ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA - FATURAMENTO - LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA. 1 - É pacífico o entendimento no sentido de que os valores recebidos em decorrência da locação de bens móveis e imóveis, desde que relativos à exploração da atividade-fim da empresa, segundo seu contrato social, enquadram-se no conceito de faturamento, sujeitando-se, portanto, à incidência da COFINS e da Contribuição para o PIS, mesmo ao tempo em que aplicável a Lei 9.718/98 (art. 3º, § 1º), cuja declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF, em sede de controle difuso, em nada afetou as circunstâncias da matéria ora examinada. (REsp 727.245/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJ de 06.8.2007). 2 - Apelação da Autora improvida. 2. Devolução do processo ao Tribunal de origem (art. 328, parágrafo único, do RISTF). Decisão: ORGUEL MÁQUINAS PARA CONSTRUÇÃO LTDA interpõe agravo de instrumento contra decisão que não admitiu seu recurso extraordinário interposto em face do acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, ementado nos seguintes termos: TRIBUTÁRIO - COFINS E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - LOCAÇÃO DE BENS - ATIVIDADE-FIM DA EMPRESA - FATURAMENTO - LEGITIMIDADE DA INCIDÊNCIA. 1 - É pacífico o entendimento no sentido de que os valores recebidos em decorrência da locação de bens móveis e imóveis, desde que relativos à exploração da atividade-fim da empresa, segundo seu contrato social, enquadram-se no conceito de faturamento, sujeitando-se, portanto, à incidência da COFINS e da Contribuição para o PIS, mesmo ao tempo em que aplicável a Lei 9.718/98 (art. 3º, § 1º), cuja declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF, em sede de controle difuso, em nada afetou as circunstâncias da matéria ora examinada. (REsp 727.245/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, DJ de 06.8.2007). 2 - Apelação da Autora improvida. Irresignada com o teor do acórdão prolatado, a recorrente interpôs recurso extraordinário com fulcro no art. 102, III, a, da Constituição Federal, sustentando a preliminar de repercussão geral e apontando como violado o art. 195, da Constituição. Brevemente relatados, DECIDO. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da controvérsia objeto dos presentes autos - inclusão da receita decorrente da locação de bens imóveis na base de cálculo da Contribuição ao PIS, tanto para as empresas que tenham por atividade econômica preponderante esse tipo de operação, como para as empresas em que a locação é eventual e subsidiária ao objeto social principal. Possibilidade de extensão do entendimento a ser firmado também para a Cofins. Ex positis, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para admitir o recurso extraordinário e, com fundamento no artigo 328, parágrafo único, do RISTF (na redação da Emenda Regimental 21/2007), determino a DEVOLUÇÃO dos presentes autos ao Tribunal a quo, para que seja observado o disposto no artigo 543-B e parágrafos do Código de Processo Civil. Publique-se. Int.. Brasília, 21 de junho de 2013. Ministro Luiz Fux Relator Documento assinado digitalmente

(AI 858217, Relator(a): Min. LUIZ FUX, julgado em 21/06/2013, publicado em DJe-123 DIVULG 26/06/2013 PUBLIC 27/06/2013)."

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal."

Verifica-se, pois, que a decisão agravada se coaduna com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, motivo pelo qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003942-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003942-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SERGIO FERNANDES DE MATOS  
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP  
No. ORIG. : 00037538920134036110 1 Vr SOROCABA/SP

#### Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÉRGIO FERNANDES MATOS, em face de decisão que em autos de ação declaratória, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A liminar foi indeferida (fls. 218/243)

Às fls. 256/263 a agravante requer a renúncia ao direito em que se funda a ação e desistência do presente agravo de instrumento, à conta de sua adesão ao programa de recuperação fiscal instituído pela Lei nº 12.996/2014 e regulamentado pela Portaria Conjunta PGFN/RFB 13/2014.

Informa, outrossim, também ter protocolizado nos autos da ação principal pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação.

Inicialmente, deixo de conhecer do pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação em sede de agravo de instrumento, porquanto o pedido em questão somente é viável dentro da ação principal.

De outro lado, homologo o pedido de desistência do presente recurso, com fundamento nos artigos 501 e 502 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005376-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005376-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : VAREJAO E DISTRIBUIDORA DE CARNES TANGARA LTDA  
ADVOGADO : SP185463 DARCI COSTA DOS SANTOS  
AGRAVADO(A) : WAGNER PONTES AGOSTINHO e outro  
: JOSE DENYCIO PONTES AGOSTINHO  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
No. ORIG. : 99.00.00188-8 A Vr POA/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto em face de decisão proferida em execução fiscal, que, em vista dos pagamentos efetivados, reconheceu a irregularidade da rescisão do parcelamento tributário PAES e determinou a reinclusão do executado no referido programa de benefício fiscal instituído pela Lei nº 10.684/2003, nos seguintes

termos:

*"Fls. 239/241: O executado Wagner Pontes Agostinho sustenta que efetuou o pagamento de todas as parcelas do PAES desde a sua adesão no ano de 2003. Todavia, argumenta que a fazenda exequente indevidamente rescindiu o parcelamento e prosseguiu com a presente execução fiscal, bloqueando sua conta bancária. Assim, requer o reconhecimento de regular adimplemento do PAES, com a consequente liberação dos valores bloqueados. Por sua vez, a fazenda exequente (fls. 319) argumenta que os pagamentos efetuados pelo executado foram computados e as DARFs de pagamento por ele juntadas não apresentam os números das certidões das dívidas ativas cobradas. É possível verificar pelo extrato de fls. 324/325 que a fazenda exequente computou os recolhimentos efetuados pelo executado no período entre julho de 2003 e outubro de 2009. Contudo, a partir de tal data, a fazenda exequente considerou que o executado não mais efetuou o pagamento das parcelas do PAES, rescindindo-o em novembro de 2009 (fls. 322). Entretanto, pode-se observar pelos documentos de fls. 251/314 que o executado efetuou o pagamento mensal das parcelas do PAES no período entre julho de 2003 e setembro de 2013. Ressalte-se, inclusive, que as guias referentes aos meses posteriores a outubro de 2009 foram recolhidas exatamente da mesma forma que as guias referentes aos meses anteriores. Assim, não há nenhuma explicação plausível ou razoável para a fazenda exequente desconsiderar os pagamentos efetuados pelo executado após outubro de 2009. Ademais, é incontroverso que os pagamentos em questão foram realizados mesmo após outubro de 2009, uma vez que a fazenda exequente não apresentou nenhuma impugnação específica à validade e legitimidade das DARFs de fls. 251/314. Além disso, a fazenda exequente também não prestou nenhuma explicação sobre o destino dado a tais valores. Aliás, ela nem mesmo indicou a existência de eventuais outros débitos do executado para os quais os valores em questão possam ter sido direcionados. Dessa forma, conclui-se que a rescisão do PAES ao qual o executado aderiu foi indevida, uma vez que não ocorreu a sua alegada inadimplência, conforme demonstram os documentos de fls. 251/314. Ante o exposto, reconheço a irregularidade da rescisão do parcelamento tributário em questão ao qual o executado aderiu, o que obsta o prosseguimento da presente execução fiscal, uma vez que a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa, nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional. Oficie-se a Secretaria da Receita Federal com cópia desta decisão e dos documentos de fls. 251/314, para que restabeleça o parcelamento em questão, bem como efetue o cômputo do pagamento das parcelas comprovadamente recolhidas. Sem prejuízo, após o decurso do prazo para a interposição de eventual recurso, certifique a serventia e proceda ao desbloqueio da penhora de fls. 236/237."*

Em suas razões de inconformismo sustenta a agravante que a questão relativa à rescisão do parcelamento jamais poderia ser decidida em sede de execução fiscal, por absoluta inadequação da via eleita.

Assevera que referida rescisão se deu na forma da legislação que regula a matéria, porquanto o executado vinha recolhendo valor muito aquém do necessário para saldar parceladamente a dívida consolidada, dentro das 180 prestações mensais estabelecidas pelo legislador.

Aduz que todos os pagamentos efetivados foram alocados para as parcelas mais antigas em aberto e, por isso, o executado ficou com mais de três parcelas consecutivas inadimplidas, incorrendo na hipótese de exclusão prevista no art. 7º da Lei nº 10.684/2003.

Alegando a ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, requer a suspensão da eficácia da decisão impugnada. Decido.

Pelo que se depreende dos autos, processada a execução sem a citação da executada, restou determinada a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal e posterior citação, a qual fora efetivada em 02/06/2003 (fl. 300) sem que houvesse o pagamento do débito ou indicação de bens à penhora.

Posteriormente a Fazenda Nacional noticiou a existência de Parcelamento Especial nos termos da Lei nº 10.684 (fl. 312), sendo deferida a suspensão do feito, como requerido pela exequente, e os autos remetidos ao arquivo.

Desarquivados os autos a pedido do executado em 02/2009 (fl. 340), a Fazenda Nacional veio em juízo noticiar a conclusão do procedimento de exclusão do executado do Parcelamento (fl. 354), oportunidade em que pleiteou sua intimação para pagamento do débito, deferido pelo Juiz monocrático, sem que o ato tenha se aperfeiçoado em razão da não localização do co-executado Wagner Pontes Agostinho (fl. 378), o que ensejou o deferimento da penhora dos ativos financeiros dos executados, contra o qual se insurgiu o executado por "simples" petição, onde alegou o parcelamento de débitos e o recolhimento regular das parcelas, requerendo o desbloqueio de suas contas bancárias (fls. 393/395). Instada a se manifestar, a Fazenda Nacional rechaçou tal alegação, afirmando que o executado fora excluído do parcelamento em novembro de 2009. Sobreveio, então, a decisão agravada e o presente agravo.

Os motivos de convicção do MM. Juízo a quo estão fundamentados, contudo as razões trazidas pela agravante são suficientemente relevantes ao deferimento do pleito.

Por primeiro porque o executado pleiteou, tão somente, o desbloqueio de sua conta bancária (fls. 14/16).

Por segundo que, "eventual pedido de reconhecimento de irregularidade da rescisão do parcelamento" e "restabelecimento do benefício fiscal", ainda que houvesse, não poderia ser oposto na Execução Fiscal, mas demanda ação outra, em juízo competente.

Por terceiro que, realmente a determinação de inclusão do executado no PAES extrapola a competência do magistrado jungido aos atos de execução fiscal.

Por fim, pela leitura da petição do executado não há qualquer pedido de reinclusão no Parcelamento, de modo que não poderia o magistrado de primeiro grau proferir "de ofício" decisão nesse sentido. A certidão de dívida ativa reveste o crédito tributário da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, de modo que somente se comprovada a extinção do débito ou verificada aparente causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário é que se mitiga o título executivo.

*In casu*, em havendo nos autos conjunto probatório hábil para comprovar a regularidade do pagamento das parcelas do parcelamento do débito requerido, desde a adesão em 07/2003 até 30/09/2013, conforme se infere das guias DARF's colacionadas às folhas 405/469 caberia ao magistrado *a quo* determinar, tão somente, a suspensão da execução fiscal - se fosse o caso - e não a reinclusão do executado no parcelamento.

Sob tais argumentos defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo para afastar a determinação de reinclusão do executado no parcelamento PAES, até ulterior decisão da Turma Julgadora.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 19 de agosto de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007053-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007053-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : YARA BRASIL FERTILIZANTES S/A  
ADVOGADO : SP086628 SHEILA ROBERTA ANGELO BARBAT  
SUCEDIDO : FERTIBRAS S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00162772920114036130 2 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em execução fiscal, nos seguintes termos:

*"Em que pese as reiteradas manifestações da executada acerca do constrangimento indevido em relação à penhoras dos bem imóveis, porque aduz estar o débito quitado, é certo que a exequente não se opôs ao levantamento da constrição (fl. 194).*

*Por outro lado, para que se possa extinguir a presente execução fiscal, com fundamento na quitação integral da dívida, mister é que se proceda, administrativamente, o processamento do pagamento com a consequente verificação de sua suficiência à satisfação da dívida ora exigida e, tal, não é possível se fazer nesta via, já que este juízo não possui elementos/ferramentas para tanto. Destarte, não vislumbro outra solução para o deslinde do caso, senão aguardar o processamento administrativo.*

*Todavia, o executado não pode suportar a demora do Fisco, razão pela qual determino a expedição de ofício, diretamente ao Delegado da Receita Federal do Brasil, para que conclua a verificação de parcelamento dos débitos em cobro no presente executivo fiscal (n. 80.6.06.054637-91 e n. 80.7.06.018842-00), no prazo de 90 (noventa) dias, sob pena de cometimento de crime. Para instrução do mencionado ofício, encaminhem-se cópias de fls. 234/263 e 276/280.*

*No que tange à penhora de fl. 149, traga a executada aos autos comprovação de que houve seu registro no Cartório Competente a fim de que este Juízo proceda às determinações de direito."*

Em suas razões de inconformismo, sustenta a União que não dispõe "de meios operacionais para verificar, com precisão, se a dívida foi integralmente liquidada pelo contribuinte, sem valores remanescentes, e, em seguida

cancelar a inscrição em Dívida Ativa".

Afirma que "a alternativa de fazer cálculos manualmente inviabilizaria a atuação fazendária e comprometeria de forma grave a continuidade dos demais serviços prestados pela Receita Federal e pela Procuradoria da Fazenda Nacional".

Esclarece que "continua sem dispor de sistema apto a consolidar os débitos incluídos no aludido pagamento, restando impossibilitada de analisar se os valores pagos pela executada são suficientes para quitar o débito tributário, até mesmo em razão do regramento diferenciado do pagamento em questão", argumentando ainda serem "cálculos complexos, de remissões, anistias, pagamentos antecipados, recálculo de parcelas, análise do saldo remanescente".

Aduz estarem as questionadas inscrições "com a exigibilidade suspensa, de maneira que, quanto aos referidos débitos, o contribuinte preserva a situação de regularidade fiscal".

Pondera que o contribuinte "não terá sua atuação profissional ou empresarial embaraçada, não havendo ônus a ser suportado pelo devedor 'pela demora do Fisco'", sendo "o único inconveniente a que estará sujeito é o desagrado de ver que, num sistema, consta a aparente liquidação integral do débito e, no outro, penderá a existência das Certidões de Dívida Ativa, mas que consignarão a suspensão da exigibilidade do crédito nelas consubstanciado".

Pugna pelo "sobrestamento da execução fiscal por 120 (cento e vinte) dias como medida cabível, prazo necessário para que esteja disponível uma ferramenta de informática que estabeleça a prestação devida pelo contribuinte e a confronto com os recolhimentos mensais apurados".

Às fls. 373/374 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Contraminuta não apresentada.

Decido.

O pedido de efeito suspensivo foi negado sob o seguinte fundamento:

*"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.*

*No caso dos autos, infere-se que a executada vem tentando, ao menos desde abril/2012, o reconhecimento pela exequente do adimplemento integral do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09.*

*Instada a se manifestar, limitou-se a União a requerer sucessivamente, por quatro vezes - em 09/08/2012, 15/10/2012, 17/04/2013 e 18/11/2013 - a suspensão do feito pelo prazo de 120 dias.*

*Verifico ainda ter a executada acostado cópia do despacho decisório, proferido pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional em 30/10/2013, onde deferido parcialmente o Requerimento nº 20130102495, com o seguinte teor: "Trata-se de requerimento do interessado em que solicita a baixa da execução fiscal e levantamento da penhora de bens realizada nesta execução, tendo em vista a liquidação dos parcelamentos da Lei 11.941/2009. Informo que os sistemas da PGFN ainda não estão sincronizados e que será necessário aguardar a criação de ferramenta sistêmica, prevista para dezembro de 2013, que possibilite a alteração da situação da dívida no Sistema de Dívida Ativa (SIDA) e a extinção da execução fiscal."*

*Não é aceitável que ao invés de cumprir a decisão judicial de primeiro grau, revestida de plena legalidade, venha a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional trazer argumentos sem fundo jurídico ou legal. Se o executado pagou o parcelamento integralmente há anos, requerendo desde 2012 à Fazenda e à Receita a extinção da execução fiscal e levantamento da penhora, é obrigação dos órgãos públicos procederem dentro de prazo razoável às medidas necessárias para extinguir a execução fiscal.*

*Ao invés, quedou-se a exequente desde 2012, requerendo prazos para cumprir sua obrigação e prolongando no tempo, em prejuízo ao executado.*

*Verifico que a última desculpa para não cumprir sua obrigação seria que no final de 2013 criariam sistemas para alterar a situação da dívida ativa no SIDA. O ano de 2013 findou, estamos em 2014 e tudo indica que nada se resolveu.*



*Não é possível ao juiz se quedar diante desta situação, permitindo se postergar cumprimento de obrigação legal, permitindo à Receita Federal extinguir a execução fiscal quando lhe aprouver, olvidando-se que a Administração Pública somente atua na forma da lei.*

*Dizer que o executado não terá prejuízos nada consola ou justifica, sendo que o próprio executado está se queixando da omissão, pois seu nome continua constante nos registros de distribuição no Fórum das Execuções Fiscais, seus imóveis estão com penhoras anotadas no Registro de Imóveis, sendo que procedeu ao pagamento do parcelamento há anos.*

*Não procedem os argumentos do exequente de que "os sistemas da PGFN ainda não estão sincronizados e que será necessário aguardar a criação de ferramenta sistêmica, prevista para dezembro de 2013, que possibilite a alteração da situação da dívida no Sistema de Dívida Ativa (SIDA e a extinção da execução fiscal", porque não é argumento jurídico nem legal. Diz respeito ao funcionamento interno dos órgãos fazendários que não pode ser oposto ao contribuinte que nada tem a ver com isto.*

*O contribuinte apenas requer aquilo a que tem, pois pagou o débito tributário há anos, cumprindo sua obrigação, razão pela qual também a União deve cumprir a sua obrigação de dar quitação à dívida paga com todos os seus consectários. Se o Estado tem o direito e o poder de cobrar a tempo e modo legal.*

*Não é admissível que a Receita Federal e a PGFN se furtem a resolver o problema, alegando questões internas afeitas exclusivamente a sua gestão administrativa.*

*Não convence esta história de inexistir prejuízo ao executado, pois enquanto não extinta a execução fiscal a emissão de Certidão na Justiça Federal irá mostrar a existência de Execução Fiscal e, no Cartório de Registro de Imóveis os imóveis ali anotados como penhorados continuam constrictos sem possibilidade de levantamento.*

*Nesse passo, mantenho o prazo de 90 dias para o cumprimento da obrigação de fazer prescrita pelo magistrado a quo, apenas adiando o termo inicial a partir da intimação pessoal desta decisão ao Procurador da Fazenda Nacional atuante nos autos, para que neste prazo se providencie a manifestação conclusiva, sob as penas da lei, observando o princípio constitucional da eficiência da Administração Pública inserto no artigo 37 da Constituição Federal, com a Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 04/06/98.*

*Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo, apenas devolvendo o prazo para cumprimento nos termos da fundamentação supra."*

A rigor, das razões recursais, depreende-se que a União resiste em cumprir obrigação legal, consistente em verificar se, de fato, o contribuinte quitou ou não os débitos fiscais em cobrança no executivo fiscal. Portanto, o pedido liminar pleiteado no presente agravo de instrumento foi indeferido face à ausência da plausibilidade das alegações versadas nas razões recursais, motivo pelo qual não se justifica a reforma da decisão impugnada e, por consequência, não antevejo que esta tenha o condão de causar lesão grave e de difícil reparação.

Nesse aspecto, consigno que a redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressaltando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Destarte, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, e posterior remessa ao Juízo *a quo*.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

2014.03.00.007369-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : INVERSORA METALURGICA MERCANTIL INDL/ LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : CIA PENHA DE MAQUINAS AGRICOLAS COPEMAG  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP  
No. ORIG. : 03071606019904036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto Inversora Metalúrgica Mercantil em face de decisão proferida em execução fiscal que rejeitou exceção de pré-executividade.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a execução fiscal foi promovida em face da Cia. Penha de Máquinas Agrícolas - COPEMAG e de seus sócios Altamir Ruben Penha e Edison Penha.

Assevera que o executivo fiscal foi redirecionado à agravante com fulcro na imputação de que se trata de sucessora, de fato, da empresa executada - tão somente porque um membro da família administra empresa do mesmo ramo da executada.

Aduz que o feito foi ajuizado em 11.10.1983 e ordenada a citação dos executados em 18.10.1983, tendo sido interrompida a prescrição nesta data.

Afirma que entre o despacho citatório dos executados originais e da agravante em 16.04.2012 transcorreram 28 anos, estando, pois prescrito o débito fiscal, nos termos do art. 174 do CTN.

Pugna para que seja reconhecida a prescrição do crédito tributário e excluída do polo passivo do feito.

Às fls. 150/151 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Na hipótese, houve o magistrado por rejeitar a exceção de pré-executividade, não apurando a suposta prescrição nos seguintes termos:

*"O curso do prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito foi interrompido com a efetiva citação da empresa executada, em 12/12/1983 (fls. 7v). Anoto que esta citação, efetuada dentro do prazo prescricional, interrompe a prescrição em relação aos demais responsáveis tributários.*

*Ocorre que, conforme documento constante dos autos nº 97.0303624-4 (fls. 306/309), verifica-se que a excipiente, Inversora Metalúrgica Mercantil Industrial Ltda, foi constituída em 30/10/2001, no endereço da executada (av. Brasil, 1724 - Ribeirão Preto), tendo por sócios Antonio Mendes Herculano e Paulo Francisco de Carvalho, os quais se retiraram em 2002 para dar lugar à Inversora Fuskey S/A (sócia-gerente), a qual outorgou poderes de gerência a Ruben Penha Neto e Murilo Siqueira Penha, filhos, respectivamente, de Altamir Ruben Penha e de Edison Penha, leia-se Cia Penha de Máquinas Agrícolas (COPEMAG).*

*Ainda, consoante documento de fls. 310/313 daqueles autos, verifica-se que a COPEMAG abriu filial na mesma data (outubro/2001) e endereço da excipiente (av. Brasil, 1724), com o objeto de fabricação de equipamentos para irrigação agrícola, peças e acessórios.*

*Outrossim, consta dos autos decisão da Justiça do Trabalho reconhecendo a sucessão da executada originária pela excipiente, por restarem comprovadas, naquele Juízo, as transferências de maquinaria e de funcionário da empresa executada para a Inversora Metalúrgica Industrial Ltda, sem que houvesse a ruptura do contrato de trabalho, além de ambas possuírem mesmos endereço e objetivo econômico.*

*Assim, resta evidente que a excipiente foi constituída para continuar a exploração das atividades da empresa executada, no interesse de seus sócios, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, como forma de afastar a visibilidade daquilo que se qualificou como fraude destinada a descaracterizar a dissolução irregular e impedir o redirecionamento a que, de fato, sucedeu-a na atividade econômica.*

*Desse modo, entendo tratar-se de uma única empresa que abusa da personalidade jurídica como se houvesse duas empresas distintas. (...)*

*Assim, afasto a alegação de ocorrência da prescrição em relação à excipiente, por não se tratar de terceiro, não se havendo falar em decurso do prazo prescricional para o redirecionamento da execução, já que é apenas formalmente que a excipiente figura no polo passivo como entidade autônoma, sendo que, materialmente, ela confunde-se com a devedora originária, a qual foi devidamente citada dentro do prazo prescricional.*

*Diante do exposto, DECLARO ineficaz a separação das personalidades jurídicas da 'COPEMAG' e da 'INVERSORA' e INDEFIRO a presente objeção de pré-executividade, para determinar o prosseguimento da execução."*

Conforme se infere, o magistrado se debruçou sobre o tema levado à apreciação, fazendo inclusive análise dos indícios de sucessão empresarial e, concluindo pelo afastamento da alegação da ocorrência de prescrição em relação à excipiente, tendo em vista que foi apurada a continuidade da sociedade empresarial em nome de terceiro.

Nesse aspecto, ante a existência de fortes indícios, inclusive, com o reconhecimento da sucessão em sede de ação trabalhista, o deslinde da questão demanda dilação probatória - o que não se admite em exceção de pré-executividade.

Estando a decisão agravada harmônica com Súmula/STJ n. 393, o presente recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007370-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007370-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : WILSON ROBERTO JUNQUEIRA LOPES  
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP  
No. ORIG. : 00006193620138260272 A Vr ITAPIRA/SP

#### Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILSON ROBERTO JUNQUEIRA LOPES em face da decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Às fls. 120/122, neguei seguimento ao presente agravo de instrumento.

Às fls. 124/134, houve pedido de reconsideração, o qual foi indeferido.

Às fls. 135/147, opôs agravo legal, o qual resta prejudicado em razão do pedido de desistência, formulado às fls. 153/158, pelo agravante.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008442-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008442-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SULAMERICANA ENGENHARIA LTDA  
ADVOGADO : PR020738 FERNANDO VERNALHA GUIMARAES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : SERVTEC INSTALACOES E MANUTENCAO LTDA  
ADVOGADO : SP302872 OTAVIO ALFIERI ALBRECHT e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00233524420134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SULAMERICANA ENGENHARIA LTDA., em face de decisão que indeferiu o pedido liminar, nos autos do mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando provimento jurisdicional que anule o ato que declarou a Servitec Instalações e Manutenção Ltda. vencedora do pregão 065/2013, bem como seus respectivos efeitos.

Às fls. 423/426 foi deferido parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, apenas e tão somente para sobrestar os efeitos da adjudicação do objeto até ulterior deliberação da Turma Julgadora.

Todavia, há de se consignar perda superveniente de interesse recursal. Conforme petição de fls. 457/457vº, foi proferida sentença nos autos do mandado de segurança nº 0023352-44.2013.4.03.6100, a qual denegou a segurança requerida, consoante artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Com efeito, restou prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal, uma vez que a decisão nele impugnada foi substituída pela sentença de improcedência. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, nego seguimento ao agravo de instrumento. Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008844-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008844-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A  
ADVOGADO : SP025271 ADEMIR BUITONI e outro  
AGRAVADO(A) : Comissão de Valores Mobiliários CVM  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00113058320134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

A Exma. Desembargadora Federal Alda Basto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S/A contra o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita em autos de execução fiscal.

Requer a agravante a reforma da decisão impugnada para que lhe seja concedido os benefícios da justiça gratuita, em razão da precariedade da situação econômico-financeira da empresa.

Às fls. 86/87 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada, na qual a União alega preliminarmente o descumprimento do art. 526, § único, do CPC, requerendo o não conhecimento do presente agravo de instrumento.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Inicialmente, rejeito a arguição de descumprimento do art. 526 do CPC pela agravada. Isso porque, não basta a parte alegar o descumprimento da obrigação legal, devendo comprová-la nos autos do recurso.

*"Art. 526. O agravante, no prazo de 3 (três) dias, requererá juntada, aos autos do processo de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso.*

*Parágrafo único. O não cumprimento do disposto neste artigo, desde que argüido e provado pelo agravado, importa inadmissibilidade do agravo."*

*In casu*, a agravada não colacionou qualquer documento conjuntamente com a contraminuta a fim de provar o alegado.

Ultrapassada a questão preliminar, passo ao exame de mérito.

Na ocasião em que aprecie o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

*"A agravante, pessoa jurídica com fins lucrativos, pretende lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita, em vista de sua precária situação econômica.*

*Dispôs a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV:*

*"Art. 5º. Omissis.*

*LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."*

*Infere-se não ter a Carta Maior feito distinção entre pessoa física ou jurídica, dispondo de forma ampla para todos aqueles que comprovem insuficiência de recursos.*

*Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece:*

*"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

*Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."*

*Objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso aos que, necessitando acionar o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.*

*Embora as pessoas jurídicas não estejam incluídas no rol dos necessitados, conforme estabeleceu a norma infraconstitucional, a disposição da Lei Maior importa em interpretação extensiva da lei de assistência judiciária gratuita.*

*Isto significa dizer que também a pessoa jurídica, a qual não dispuser de recursos para demandar ou se defender, poderá usufruir da gratuidade para fins de livre acesso ao Judiciário.*

*Por outro lado, não obstante o princípio da proteção aos necessitados ensejasse, em tese, a negativa do benefício às sociedades cuja atividade preponderante objetivasse a obtenção de lucros, por incompatibilidade lógica com a situação de pobreza descrita na norma legal, a jurisprudência dominante firmou entendimento no sentido de ser possível a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

*1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.*

*2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.*

*(Omissis)."*

*(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)."*

*No Supremo Tribunal Federal a questão também vem recebendo idêntico tratamento, conforme se observa do julgado abaixo transcrito:*

*"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.*

*1. A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado "sem prejuízo próprio ou de sua família". Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretanto, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.*

*2. Indefiro a gratuidade."*

*(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)."*

*No caso concreto, parece-me presente a situação excepcional da agravante.*

*Outrora grande empresa, gigante dos brinquedos no mercado do país era pura alegria das crianças. Fez parte, a Manufatura de Brinquedos Estrela S.A. da história do país e da história de todos nós, desde 1944. Hoje é uma anciã devedora do fisco.*

*Há de se perquirir quanto à efetiva insuficiência econômica da demandante.*

*Na hipótese, antevejo presente, neste juízo preambular, os requisitos para a concessão do benefício pretendido, porquanto as cópias dos balanços patrimoniais colacionados às folhas 49/57 e 67/69 comprovam que a empresa agravante acumula prejuízos vultuosos superiores à R\$ 266.000.000,00, fato a demonstrar a precariedade*

*financeira da sociedade executada, na atual fase processual.  
Ademais, não há nos autos nenhuma prova da viabilidade da solvência das custas e outras despesas processuais,  
nada obstando venha a parte adversa comprovar o contrário.  
Por estes fundamentos, defiro o pedido de concessão de assistência judiciária."*

Verifica-se que a decisão transcrita se coaduna com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, inclusive, com o entendimento cristalizado na Súmula/STJ n. 481:

*"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."*

Destarte, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A do CPC.

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo do processo, desde que comprovada documentalmente pela agravada que não mais subsiste a atual condição econômico-financeira da agravante.

Ante o exposto, rejeito a preliminar de descumprimento do art. 526 do CPC arguido pela agravada e dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008953-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008953-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : WACHI COM/ E REPRESENTACOES LTDA -ME  
ADVOGADO : SP057732 CATARI CARIME RIBEIRO DA COSTA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00014127720014036121 1 Vr TAUBATE/SP

#### DECISÃO

A Exma. Desembargadora Federal Alda Basto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em execução fiscal que indeferiu a inclusão do(s) sócio(s)-gerente(s) da pessoa jurídica executada no polo passivo do feito ao fundamento de ocorrência de prescrição intercorrente.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a prescrição em relação aos sócios somente tem início a partir do momento em que tem ciência da dissolução irregular da sociedade, aplicando-se na espécie o princípio da *actio nata*.

O recurso foi processado sem pedido liminar.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

### **Decido.**

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada. Isso porque, a citação da pessoa jurídica tem por efeito interromper a prescrição em relação aos coobrigados - responsáveis tributários - a reiniciar nova contagem do prazo prescricional.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, conforme o artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese do pedido de redirecionamento do executivo fiscal ao responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada exsurge, de plano, a prescrição intercorrente em relação àquele, independentemente da inércia da exequente ou do conhecimento do fato que ensejaria o pedido de inclusão do sócio administrador no polo passivo. Isso porque, entendimento contrário levaria à possibilidade de imprescritibilidade da dívida frente aos sócios - o que não se admite.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

*"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, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009)*

*"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 indubitoso 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 do 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". (EDAGA 201000174458, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE*



**RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela existência de prova indiciária de encerramento irregular das atividades da sociedade executada.

4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min.

Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/08/2004.

5. Consoante pacificado na Seção de Direito Público, 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 205887, Rel. Min.

João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

6. 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.

7. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados.

Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio-gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exsurto, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.

8. Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio-gerente da empresa."

(REsp 652.483/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 21/09/2006, p. 218)

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRAZO QUINQUÊNAL (ART. 174 DO CTN). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.**

- A jurisprudência do STJ tem acatado a exceção de pré-executividade, impondo, contudo, alguns limites. É possível argüir-se a prescrição por meio de exceção de pré-executividade.

- O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

- Recurso especial conhecido, mas improvido."

(STJ, REsp no 751508/RS, 2ª Turma, Rel. Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 13.02.2006, p. 770)

Excepciona-se a regra, na hipótese de se verificar parcelamento superveniente à ação executiva. Neste caso, interrompe-se a prescrição, reiniciando-se nova contagem a partir da data da causa de exclusão do programa, de modo que a exequente tem a faculdade de requerer a inclusão dos responsáveis tributários da pessoa jurídica executada no transcurso deste novo quinquênio.

Nesse sentido:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REGULARIDADE FORMAL DA CDA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO DA DÍVIDA. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.*

1. Não se configura a ofensa aos arts. 165, 458, 459 e 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada.
2. É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que a aferição dos requisitos de validade da CDA demanda obrigatoriamente o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, exame que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
3. O Tribunal a quo, após apreciação de toda documentação acostada aos autos, decidiu, com base nos fatos e provas, que ocorreu dissolução irregular. Com efeito, rever tal fundamentação também esbarra na Súmula 7/STJ, uma vez que seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos.
4. Em se tratando de tributo lançado por homologação, se o contribuinte houver declarado o débito e não tiver efetuado o pagamento no vencimento, a confissão do débito equivalerá à constituição do crédito tributário.
5. O STJ já se pronunciou no sentido de que a adesão a parcelamento tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito e interrompe o prazo prescricional, por constituir reconhecimento inequívoco do débito, nos termos do art. 174, IV, do CTN, voltando a correr o prazo a partir do inadimplemento da última parcela pelo contribuinte.
6. A jurisprudência assentada no STJ considera inexistir denúncia espontânea quando o pagamento se referir a tributo constante de prévia Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei. Nessas hipóteses, a declaração formaliza a existência (= constitui) do crédito tributário, e, constituído o crédito tributário, o seu recolhimento a destempo, ainda que pelo valor integral, não enseja o benefício do art. 138 do CTN.
7. O STJ firmou o entendimento de que é aplicável a Taxa SELIC em débitos tributários pagos com atraso, diante da fundamentação legal presente no art. 13 da Lei 9.065/1995.
8. Agravo Regimental não provido."  
(AgRg no Ag 1361961/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 23/08/2012)

*"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. UTILIZAÇÃO DO INSTITUTO DA MORATÓRIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

1. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo' (Súmula 211/STJ).
2. 'A confissão e o parcelamento da dívida tributária ensejam a interrupção, e não a suspensão, do prazo prescricional (art. 174, p. único, do CTN, c/c a Súmula 248/TFR), o qual recomeça a fluir, em sua integralidade, no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado' (REsp 1.290.015/MG, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 14/2/12).
3. Agravo regimental não provido."  
(AgRg no AREsp 15.504/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 02/05/2012)

*In casu*, de fato, verifica-se a ocorrência da prescrição intercorrente em relação aos sócios da executada, uma vez que a pessoa jurídica foi citada em 27/02/1998 (fl. 34-v), tendo promovido o parcelamento do débito em 19/02/1998 e foi excluída do programa 10/07/1999 (fl. 14) - iniciando-se nova contagem do prazo de prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal aos responsáveis tributário - entretanto, o pedido de inclusão dos sócios somente foi protocolizado pela exequente em 21/02/2013 (fls. 117/118), ou seja, após o transcurso do quinquênio concernente ao prazo prescricional, sem a ocorrência de nova causa interruptiva.

Anote-se que a teor da certidão do oficial de justiça que promoveu a citação da pessoa jurídica - este certificou em 05/05/1998 (fl. 34- v) que o local de funcionamento da pessoa jurídica se encontrava fechado e sem atividade; portanto, no caso em apreço, ainda que aplicado o princípio da *actio nata*, a pretensão da União deve ser rejeitada.

Destarte, ante a constatação, na hipótese, da ocorrência da prescrição intercorrente, não prosperam as razões recursais.

Estando, pois, a decisão agravada em consonância com a jurisprudência de Tribunal Superior, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009627-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009627-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : ARACY PEREIRA ALMEIDA DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : MISTER KITSCH IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA  
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro  
PARTE RÉ : HERALDO GRANJA MAZZA SANTOS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05620048019974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 363/366 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009677-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009677-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ZAPOS COM/ DE AUTO PECAS LTDA

ADVOGADO : SP299398 JULIANA APARECIDA ROCHA REQUENA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00198682120134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para o fim de permitir a impetrante o recolhimento da contribuição ao PIS-Importação e a COFINS-Importação, excluindo-se o valor do ICMS de suas bases de cálculo a partir daquela data (fls. 92/95).

Às fls. 130/132, indeferi o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta das informações de fls. 142/145, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, 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, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009917-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : SAF VEICULOS LTDA  
ADVOGADO : SP317976 LUCIANE COSTA MENDES e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00095882920114036110 2 Vr SOROCABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SAF Veículos Ltda., em face de decisão proferida em execução fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade oposta e determinou o bloqueio de ativos em conta corrente da executada, ora agravante.

Em suas razões de inconformismo, sustenta agravante que o débito em cobrança tem origem em crédito tributário consolidado no PAEX.

Afirma que ilegalmente o parcelamento foi rescindindo por inadimplemento e o crédito tributário inscrito em dívida ativa da União sem qualquer fundamentação lançada pela autoridade fiscal. Dessa forma, argui que é nula a CDA.

De outro lado, aduz que ofereceu à penhora imóvel em valor superior ao débito fiscal, o qual foi injustificadamente recusado pela exequente e deferido o bloqueio de ativos em ofensa ao princípio da menor onerosidade.

Pugna pelo provimento do recurso.

Às fls. 149/150 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

A teor do artigo 557, "caput", do CPC, o relator, procedendo ao cotejo da decisão recorrida com Súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior, negará seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado.

Nos termos da súmula/STJ n. 393 "a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Na hipótese, a agravante não produziu nos autos qualquer prova que tenha efetuado o pagamento de, ao menos, uma parcela do débito consolidado no PAEX. Não apresentou sequer uma planilha, um DARF - nenhum documento.

Inexiste qualquer amparo documental no sentido de que sempre efetuou o pagamento das parcelas.

Destarte, a fim de comprovar as alegações da agravante se faz necessária a dilação probatória - o que não se admite em sede de exceção de pré-executividade.

Nestes termos, de fato, não merece acolhida a exceção oposta.

No que tange ao bloqueio de ativos financeiros, a jurisprudência, anteriormente, inclinava-se no sentido de ser ônus da exequente promover o esgotamento de diligências à busca de bens penhoráveis do devedor; era condição antecedente ao pedido de penhora *on-line* (REsp 1101288, Rel. Min Benedito Gonçalves, DJE 20.04.2009-STF).

No entanto, posteriormente, o Superior Tribunal de Justiça veio a excluir a necessidade de esgotamento de diligências pelo exequente, para fins da penhora "on line", face às alterações da Lei nº 11.382/06 ao dar nova redação ao Art. 655 e introduzir o Art. 655 A ao CPC. O primeiro dispositivo acresceu à ordem de preferência, para fins de penhora, além do "dinheiro em espécie" o "depósito ou a aplicação em instituição financeira"; o segundo dispositivo disciplinou o procedimento da penhora *on-line*. Transcrevem-se:

*"Art. 655- A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*

*I. dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira."*

*"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."*

Sob o novo entendimento pode-se mencionar os seguintes posicionamentos do STJ: (AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/10; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbel Marques, DJe 15/05/2009; REsp 1097895, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 16.04.2009; REsp 1033820, Terceira Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe 19/03.2009).

Ao regulamentar a utilização do Sistema BACEN-JUD 2.0 no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 524/06, dando preferência à penhora *on-line* sobre as demais modalidades de constrição judicial:

*"Art. 1º Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial, ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via sistema BACEN-JUD 2.0, solicitar o bloqueio/desbloqueio de contas e ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.*

**Parágrafo Único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exequente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex-officio." (negritamos).**

Referentemente ao artigo 620 do CPC pelo qual se conclama o princípio da menor onerosidade ao devedor, esta norma tem sua aplicação em perfeita sintonia com os Art. 655 inc. I, 655-A do CPC e Art. 185-A do CTN, pois as execuções fiscais devem ser processadas também no interesse do credor.

Neste substrato, à luz da fundamentação supra, a constrição sobre os ativos deve ser mantida.

Por fim, esclareço que a medida poderá a qualquer tempo ser revista, desde que a executada ofereça bens aptos à garantia da execução e haja concordância expressa da Fazenda Nacional com a garantia ofertada.

Tendo em vista que a decisão agravada se coaduna com a jurisprudência de Tribunal Superior, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010383-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010383-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : TRANS TEFANIN TRANSPORTES DE CARGAS LTDA -EPP  
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP  
No. ORIG. : 00010775220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Em consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual do 1º grau, constato que o feito, no qual foi exarada a decisão agravada, foi sentenciado.

Destarte, está esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas estão superadas. *In casu*, trata-se de indeferimento de liminar no bojo de Mandado de Segurança em que se pretendia a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/COFINS.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010396-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010396-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : VITTORIA SUL COM/ E DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS LTDA  
ADVOGADO : SP225851 RICARDO LUIZ DIAS  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONGAGUA SP  
No. ORIG. : 00040664620108260366 1 Vr MONGAGUA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em execução fiscal, proferida nos seguintes termos:

*"Defiro o bloqueio de valores existentes em contas, aplicações financeiras, fundos de investimentos e/ou ações de titularidade da executada (...).*

*(...)*

*Na hipótese do valor bloqueado ser igual ou inferior a R\$ 10,00 (dez reais) ou o equivalente a 1% (um por cento) do valor atualizado da execução (o menor valor), **desbloqueie-se** imediatamente a importância eventualmente constrita, tendo em vista a aplicação do princípio inserto no artigo 659, §2º, do Código de Processual Civil.*

*(...)"*

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a Fazenda Pública é isenta das custas, sendo inaplicável à espécie o disposto no artigo 659, §2º, do Código de Processual Civil, motivo pelo qual é insubsistente a decisão impugnada.

*"Art. 659- A penhora deverá incidir em tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal atualizado, juros, custas e honorários advocatícios.*

*§2º- 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."*

Além disso, somente são impenhoráveis as verbas relacionadas no inciso IV do *caput* do art. 649 do CPC.

Pugna pelo provimento do recurso.

Processado o instrumento recursal sem liminar, a agravada não apresentou contraminuta.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

O E, Superior Tribunal de Justiça já apreciou a questão versada nos presentes autos, restando assentado que o destinatário da norma insculpida no artigo 659, §2º, do Código de Processual Civil é o credor, tendo em vista que o patrimônio ínfimo localizado seria absorvido para o pagamento das custas e não de seu crédito.

Na hipótese, a União não se sujeita ao pagamento das custas, motivo pelo qual, se afigura de seu interesse a

construção do numerário.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA "ON LINE". VALOR IRRISÓRIO. ART.659, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA, BENEFICIÁRIA DE ISENÇÃO DE CUSTAS.*

*1. Afasta-se a alegada violação do art. 535, II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão recorrido está suficientemente fundamentado, muito embora o Tribunal de origem tenha decidido de modo contrário aos interesses da parte embargante. Isso, contudo, não significa omissão, mormente por terem sido abordados todos os pontos necessários para a integral resolução da controvérsia.*

*2. A Primeira Turma, ao julgar o REsp 1.187.161/MG (Rel. Min. Luiz Fux, DJe 19.8.2010), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que deixou consignado que as regras da penhora são informadas pelo princípio da utilidade, no sentido de que o ato de construção deve considerar a liquidez dos bens visando a satisfação da entrega de soma ao credor. Outrossim, o princípio da utilidade sobrepõe-se ao princípio da economicidade, analisados ambos à luz da razoabilidade, por isso que se o devedor é titular de vários bens suficientes à satisfação do crédito exequendo, deve-se restringir o de menor valor; reversamente, se o devedor somente possui pequeno numerário que não se enquadra nas hipóteses de impenhorabilidade, deve ser penhorado. Consta do voto proferido pelo Ministro Luiz Fux, no precedente supracitado, que a regra do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo a qual "não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução", tem como destinatário o credor exequente, para que não desprenda fundos líquidos mais expressivos do que o crédito que se tem que receber. Ao final, o Ministro Luiz Fux concluiu que a Fazenda Pública é isenta de custas, por isso que a penhora de numerário preferencial não pode ser liberada sem a sua aquiescência, a pretexto da aplicação do artigo 659, § 2º, do Código de Processo Civil.*

*3. Recurso parcialmente provido, pelas mesmas razões de decidir adotadas pela Primeira Turma, para determinar o bloqueio dos valores encontrados em nome do executado, permitindo-se a este, se for o caso, comprovar, na primeira instância, que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 do Código de Processo Civil ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."*

*(REsp 1241768/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 13/04/2011)*

Destarte, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010738-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010738-1/SP

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

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/10/2014 184/360



ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00043770520084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DESPACHO

A intimação da agravada, para fins do artigo 527, V, do CPC, é prescindível, pois a decisão impugnada é oriunda de processo onde não se estabeleceu a relação processual. Assim, aguarde-se o julgamento do presente recurso pela Turma. Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00045 DESISTÊNCIA EM AI Nº 0012612-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : BANCO ITAUCARD S/A  
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP  
PETIÇÃO : DESI 2014199725  
RECTE : BANCO ITAUCARD S/A  
No. ORIG. : 11.00.02431-4 A Vr POA/SP

#### Desistência

O agravante desiste do agravo de instrumento em manifestação assim apresentada, *verbis*:

*"BANCO ITAUCARD S/A, por seu advogado (doc. j), nos autos do processo em epígrafe vem, respeitosamente, desistir expressamente e em caráter irrevogável do recurso interposto, bem como renunciar ao direito sobre o qual se funda o recurso relativamente aos débitos em discussão nos presentes autos, uma vez que optou por quitar referidos valores nos termos da Lei n° 11.941/2009, cujo prazo de adesão foi reaberto pelo artigo 2° da Lei n° 12.996/2014, mediante utilização dos depósitos realizados nos autos do Mandado de Segurança n° 2006.61.00.011829-4.*

*Esclarece, outrossim, que está protocolando nesta data nos autos do processo principal a respectiva petição de desistência/renúncia" fls. 549/561.*

É o relatório. Decido.

O advogado subscritor do pedido de desistência possui poderes para tal ato, conforme procuração e substabelecimento de fls. 550/561.

O artigo 501 do CPC dispõe que "o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso".

Assim, nos termos do dispositivo citado, bem como do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência do agravo de instrumento para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013217-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013217-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GARDIENCOR CLINICA MEDICA LTDA  
ADVOGADO : SP136478 LUIZ PAVESIO JUNIOR  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 10001306220048260606 A Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em embargos à execução fiscal nos seguintes termos:

*"(...) Assiste razão à Fazenda, em face do princípio da causalidade, promova a embargante o recolhimento dos honorários advocatícios conforme determinado a fls. 210, no prazo legal, sob pena de prosseguimento."*

Inconformada, sustenta a embargante, ora agravante, serem indevidos os honorários advocatícios, argumentando que fora obrigada a desistir da apelação para aderir a programa de parcelamento.

Sustenta igualmente que "os honorários advocatícios nos Embargos foram fixados em substituição àqueles determinados na ação principal e, tendo sido o mesmo quitado, por meio de parcelamento, não há que se falar em verba honorária devida, vez que cobrada em duplicidade, nem ao menos em princípio da causalidade."

À fl. 94 foi negado o efeito suspensivo requerido.

Contraminuta apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

A teor do que se depreende dos autos, agravante opôs embargos à execução fiscal, os quais foram julgados improcedentes, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, tendo sido condenada ao pagamento de honorários advocatícios, "em substituição àqueles fixados no despacho que ordenou a citação nos autos principais, em vinte por cento sobre o valor atualizado da execução".

Interposta apelação pela embargante, houve esta Corte por negar seguimento ao referido recurso em virtude de pedido de desistência formulado pela própria embargante, para fins de adesão ao parcelamento instituído pela Lei

n. 11.941/20009, tendo a decisão transitar em julgado em 02/04/2013.

A renúncia ou desistência da ação incorre na hipótese prevista no art. 26 do CPC, de modo que são devidos honorários advocatícios à outra parte.

*"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."*

Nesses termos, somente se a lei instituidora do parcelamento estabelecer o descabimento da condenação é que se afigura insubsistente a condenação ao pagamento de honorários em decorrência da desistência ou renúncia.

Cabe, portanto, o exame do art. 6º da Lei n. 11.941/09:

*"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.*

*§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.*

*§ 2º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento."*

*In casu*, tendo em vista que a presente ação não objetiva a reinclusão do débito em parcelamento ou em novo parcelamento, não se verifica a hipótese de dispensa legal do pagamento de honorários.

Sendo assim, aplica-se ao caso o artigo 26, do Código Processo Civil, que determina o pagamento de verba honorária pela parte que desistiu do feito, tal como determinado na decisão agravada.

Este tem sido o entendimento de nossos Tribunais, inclusive do C. STJ:

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DO STJ.**

*1. Quando formulados pedidos de desistência e de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, em relação aos honorários a Primeira Seção, ao julgar os EREsp 426.370/RS, sob a relatoria da Ministra Eliana Calmon, distinguiu as seguintes hipóteses: - em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação, por não serem devidos honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ); - em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20%, do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios; - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o Decreto-Lei 1.025/69, a verba honorária deverá ser fixada nos termos do art. 26, caput, do CPC (DJ de 22.3.2004, p. 189). 2. Nas execuções fiscais propostas pelo INSS antes da Lei 11.457/2007, não se cobrava o encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei 1.025/69, encargo este que é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, consoante enuncia a Súmula 168/TFR. 3. Tendo em vista que a fixação dos honorários advocatícios no processo executivo decorre do ajuizamento da execução, regendo a respectiva sucumbência a lei vigente à data da instauração da execução, aos presentes embargos de devedor não se aplica a Súmula 168/TFR, tanto que, ao rejeitar os embargos declaratórios, o Tribunal de origem explicitou que, em relação ao encargo de que trata o Decreto-Lei 1.025/69, "não há exigência deste encargo no título executivo, porquanto este é exigido somente nas execuções fiscais inscritas em dívida ativa pela Procuradoria da Fazenda Nacional, o que não é o caso". 4. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, 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 parcelamento s". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma,*

ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009). 5. Agravo regimental não provido.

(STJ, ARDAG 200900320273, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, v.u., DJE 28/09/2010);

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - REFIS. INCLUSÃO. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.**

1. "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 parcelamento s". 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." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010). 2. Não há dispensa dos honorários advocatícios em razão da extinção da ação proposta pelo contribuinte contra o Fisco, quando se visa à "adesão da empresa ao programa do Refis", nos termos da Lei nº 11.941/2009. 3. Agravo regimental improvido.

(STJ, ARDRESP 200900503304, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Primeira Turma, v.u., DJE 07/05/2010);

**PROCESSO CIVIL - - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO**

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC. II- Adesão ao REFIS, nos ditames da Lei 11.941/09, implica em desistência da ação, nos moldes do art. 269, V, CPC. Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamento s. III- O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio. IV- Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria. V- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF3, AC 200061820110591, Rel. COTIM GUIMARÃES, Segunda Turma, v.u., DJF3 17/02/2011)

**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. REFIS. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABIMENTO.**

1. "O artigo 6º, parágrafo 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 parcelamento s". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido." (STJ - AgRg-DESI-REsp 1.125.403 - (2009/0074203-0) - 1ª T. - Rel. Min. Hamilton Carvalhido - DJe 11.06.2010 - p. 568). Entendimento seguido pela 2ª Turma do STJ. 2. Considerando a natureza da demanda, o trabalho desenvolvido pelos advogados e o tempo de duração do processo entendendo razoável a fixação da verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais) nos termos da sentença. 3. Apelação não provida.

(TRF5, AC 200983000037890, Rel. FRANCISCO BARROS DIAS, Segunda Turma, v.u., DJE 24/02/2011).

Verifica-se, portanto, que a decisão impugnada coaduna-se com a jurisprudência pátria, motivo pelo qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, caput, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013241-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013241-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : WAGNER SANCHES LEMOS e outro  
ADVOGADO : SP108449A ALESSANDRO MAGNO DE MELO ROSA e outro  
AGRAVANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo  
ADVOGADO : SP158161 ANA PAULA COSTA SANCHEZ e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00023588620094036115 2 Vr PIRACICABA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida nos autos de ação indenizatória, em fase de execução, que indeferiu pedido de declaração de nulidade dos atos decisórios realizados a partir de janeiro de 2007, em atenção ao disposto na Lei nº 11.483/07, bem assim para que fosse determinada a remessa dos autos a esta E. Corte para o fim de ser proferido novo julgamento de mérito, ao fundamento de que já decorrido o trânsito em julgado do acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Alega, em síntese, que à época da propositura da ação indenizatória em apreço, a Rede Ferroviária Federal - RFFSA, incorporadora da antiga Ferrovia Paulista S.A - FEPASA, já havia sido extinta e sucedida pela União Federal, de modo a caracterizar a competência da Justiça Federal para apreciação e julgamento desta em atenção ao disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja reconhecida a incompetência absoluta da Justiça Estadual, bem assim declarado nulo o acórdão prolatado naqueles autos pelo Tribunal de Justiça de São Paulo e remetidos os autos a esta E. Corte para novo julgamento de mérito. Por fim, pugna pelo provimento integral do presente recurso.

Dispensável a requisição de informações ao MM. Juízo a quo.

É o breve relatório.  
Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na hipótese em tela, a ação foi proposta contra Ferrovia Paulista S.A - FEPASA em 03/12/2009 perante o Foro Distrital de Itirapina/SP, visando ao recebimento de indenização em virtude de danos ambientais causados à propriedade rural do ora agravado, provocados por obras de desvio de linha férrea e que lhe acarretaram prejuízo de ordem material.

Com a edição da Lei nº 11.483, de 31.05.2007, a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foi sucedida pela União Federal, nas ações em que aquela figura como autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada (art. 2º).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com a extinção da RFFSA e a sua sucessão pela União Federal, ocorreu o deslocamento da competência para a Justiça Federal nas ações em que a extinta empresa fosse parte, ainda que o processo se encontre em fase de execução de julgado. Excepciona-se a lei

processual em homenagem ao artigo 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, seguem os precedentes jurisprudenciais:

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E FEDERAL. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. RFFSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL EM DECORRÊNCIA DA SUCESSÃO DA EMPRESA ESTATAL PELA UNIÃO. SÚMULA 365 STJ.*

- 1. A competência da Justiça Federal é prevista no art. 109, I, da Carta Magna de 1988, que assim dispõe: Aos juízes federais compete processar e julgar: as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*
- 2. In casu, diante do caráter da sucessão legal ocorrida da RFFSA pela União, inarredável o deslocamento da competência do feito para a Justiça Federal, ainda que em fase executória. Precedentes deste Colendo Superior Tribunal de Justiça: CC 75897 / RJ Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 27/02/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 17/03/2008; CC Nº 95.256 - RJ (2008/0082798-7) RELATORA: MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA 26/8/2008; EDcl no CC 90856 Relator(a) Ministra ELIANA CALMON (1114) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 11/02/2009 Data da Publicação/Fonte DJ-e 05/03/2009; CC 75894 / RJ Relator(a) MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (8135) Órgão Julgador S1 - PRIMEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 26/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 05/05/2008.*
- 3. Inteligência da Súmula 365 do STJ: "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual" 4. Conflito conhecido para fixar a competência da Justiça Federal."*  
(CC nº 107.1783/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 10/03/2010)

*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL DE SEGUNDO GRAU.*

- 1. Debate-se acerca da competência para processar e julgar ação rescisória por meio da qual se busca desconstituir acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo nos autos de ação ordinária que tinha como parte ré a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, atualmente extinta por força da Lei 11.483, de 31.05.07 (conversão da Medida Provisória 353, de 22.01.07), e que foi sucedida nos direitos, obrigações e ação judiciais pela União (Lei 11.483/07, art. 2º, I).*
- 2. A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 106.819-DF, Relator o eminente Ministro Sydney Sanches (DJ de 10.04.87), sob a égide da Constituição anterior, entendeu ser o Tribunal Federal de Recursos competente para julgar ação proposta pela União, visando, como terceira prejudicada, a rescisão de acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal.*
- 3. O foro legalmente previsto para ação rescisória - o da Justiça Estadual em que foi proferido o julgado rescindendo - cede sua competência ao foro privilegiado - da Justiça Federal -, surgido posteriormente em razão de a União ter sucedido a RFFSA na relação processual.*
- 4. O Tribunal Estadual perde a jurisdição, pois, consoante norma de competência prevista constitucionalmente, compete aos juízes federais processar e julgar as causas em que a União for interessada na condição de autora, ré, assistente ou oponente, excetuadas hipóteses específicas, não aplicáveis na hipótese (CF/88, art. 109, I). Como consequência lógica, a competência passa ao Tribunal Regional Federal por ser hierarquicamente superior.*
- 5. Precedentes, na mesma linha, da Segunda Turma desta Corte de Justiça.*
- 6. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o suscitante."*  
(CC nº 108.030/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/03/2010)

*"PROCESSO CIVIL. SUCESSÃO DA UNIÃO FEDERAL NOS DIREITOS, OBRIGAÇÕES E AÇÕES JUDICIAIS EM QUE A REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A SEJA AUTORA, RÉ, ASSISTENTE, OPOENTE OU TERCEIRA INTERESSADA. Sucedendo a Rede Ferroviária Federal S/A nas "ações em que esta seja autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada" (Lei nº 11.483/07, art. 2º), a União Federal atrai a competência da Justiça Federal, ainda que o processo esteja em fase de execução de sentença e que esta tenha sido proferida por Juiz de Direito. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos, SP." (CC 83281/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/11/2007, DJ 10/12/2007 p. 287).*

*Pelo exposto, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, conheço do conflito*

para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo, o suscitado." (CC nº 112272/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJ 02/09/2010)

Ademais, a matéria já se encontra pacificada naquela Corte Superior via da Súmula nº 365, *verbis*:

*Súmula 365 do STJ: "A intervenção da União como sucessora da Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) desloca a competência para a Justiça Federal ainda que a sentença tenha sido proferida por Juízo Estadual".*

Desta feita, reconhecível de ofício a incompetência absoluta da Justiça Estadual bem como a nulidade do v. acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo, cujo trânsito em julgado deu-se em 24/03/2009, vale dizer, em data posterior à entrada em vigor da Lei nº 11.483/2007.

Ressalte-se, entretanto, ser incabível a concessão da medida requerida por meio do presente recurso, por tratar-se a decisão agravada de decisão de mérito, e não meramente interlocutória, cabendo à agravante pleitear tal providência via de ação rescisória, nos termos em que dispõe o artigo 485, II, do Código de Processo Civil. Nesse sentido, assim decidiu esta E. Corte Regional:

*PROCESSUAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. RECONHECIMENTO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA SOMENTE ARGÜÍVEL EM AÇÃO RESCISÓRIA. I - A interpretação sistemática dos artigos 113 e 485, II, do Código de Processo Civil, revela que o reconhecimento da incompetência absoluta, após o trânsito em julgado da sentença de mérito, somente é factível na via da ação rescisória. II - Calha argumentar, ainda, que o artigo 575, inciso II, do Código de Processo Civil prevê que a execução, fundada em título judicial, deve ser processada perante "o juízo que decidiu a causa no primeiro grau de jurisdição". III - Competência da Justiça Federal para processar e julgar ação de desapropriação. IV - Agravo de instrumento provido.*

(AI 00176572320064030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJU 21/09/2007)

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL DA UNIÃO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO JUÍZO ESTADUAL - NULIDADE DO ACÓRDÃO - RESTABELECIMENTO DA PENHORA - INDEFERIMENTO 1. Por se tratar, o processo de origem, de execução fiscal de crédito da Fazenda Nacional, executada pela União, a competência absoluta para seu julgamento é da Justiça Federal, mesmo que processada por Juízo Estadual em exercício da competência delegada. 2. Nulidade absoluta no acórdão do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que julgou o agravo de instrumento anteriormente interposto. Ainda que referido acórdão tenha transitado em julgado, não produziu efeitos em face da União Federal, pois ela não participou de seu julgamento. 3. Reconhecida a nulidade do acórdão nesta oportunidade, por se tratar de incompetência absoluta, matéria cognoscível de ofício e, 'in casu', não passível de modificação por ação rescisória, considerando se tratar de decisão interlocutória e não de sentença de mérito como exige o art. 485 do Código de Processo Civil. 4. No mérito, a arrematação do bem penhorado efetuada em processo no qual se pleiteia crédito oriundo de relação de trabalho - que, aliás, reveste-se de caráter alimentar - considera-se perfeita, acabada e irretratável, nos termos do art. 694 do CPC. 5. Indeferimento do pedido da União de restabelecimento da penhora, a qual deverá buscar a satisfação do seu crédito por meio de penhora no rosto dos autos do processo falimentar, providência que, inclusive, conforme se revela dos documentos juntados aos autos, já foi requerida e deferida pelo Juízo a quo.*

(AI nº 00061809020124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 22/11/2012)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Decorrido o prazo para interposição recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

2014.03.00.014579-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CONSTRUTORA RFC LTDA e outros  
: ROBERTO FERREIRA  
: ANTONIO CARLOS DE CAMPOS  
ADVOGADO : SP306708 ANTONIO LUIZ BENETTI JUNIOR e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00028434920054036108 2 Vr BAURU/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **CONSTRUTORA RFC LTDA. e outros** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há prescrição (fl. 63).

Sustentam os agravantes, em síntese, que:

a) a ação foi distribuída antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, que modificou o parágrafo único do artigo 174 do Código Tributário Nacional, cuja redação originária previa a necessidade de citação válida do devedor, o que não ocorreu no caso, em que foi recebida por pessoa totalmente ignorada e em endereço diverso da empresa. A citação é, portanto, nula;

b) ocorreu a prescrição intercorrente, eis que durante mais de cinco anos, entre 8/5/2006 e 14/12/2012, foram apresentados reiterados pedidos de suspensão pela agravada, o que demonstra que não procurou meios eficientes para garantir ou satisfazer seus créditos durante o período.

Pleiteia a concessão de efeito ativo e, por fim, a declaração da nulidade da citação e do *decisum* agravado, da prescrição dos créditos e da prescrição interlocutória.

É o relatório.

**Decido.**

#### **I Citação e prescrição do crédito tributário**

A execução foi proposta contra a Construtora RFC Ltda., localizada na Rua Lincoln Queiroz Orsini 2-12, Jardim Europa, Bauru, CEP 17.017-370, conforme petição inicial (fl. 10).

A carta citatória foi enviada exatamente ao mencionado endereço e recebida em 30/8/2005, consoante AR (fl. 21), o que demonstra a validade da citação, nos termos da jurisprudência pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual é dispensada a pessoalidade, uma vez que basta a comprovação da entrega no endereço da devedora, *verbis*:

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POSTAL. ENTREGA NO ENDEREÇO DO CONTRIBUINTE. VALIDADE.***

***1. Trata-se os autos de embargos à execução fiscal opostos por particular no intuito de anular a citação realizada por AR, haja vista que este foi entregue a pessoa completamente estranha da parte executada, bem como o reconhecimento do prescrição para a cobrança do crédito tributário.***

***2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, na execução fiscal, a citação é realizada pelo correio, com aviso de recepção (AR), sendo dispensada a pessoalidade da citação, inclusive, a assinatura***



**do aviso de recebimento pelo próprio executado, bastando que reste inequívoca a entrega no seu endereço.**

3. Sendo válida a citação realizada no presente caso, não há que se falar em prescrição como sustentado pela recorrente.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1168621/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 26/04/2012 - ressaltai e grifei)

Dessa maneira, correta a decisão agravada, que não reconheceu a prescrição por não ter transcorrido prazo superior a cinco anos entre a constituição do crédito tributário, em **2/5/2002**, fato que não foi impugnado pelos agravantes, e a citação válida, realizada em **30/8/2005**, nos termos expostos.

## **II Prescrição intercorrente**

Pugnaram os agravantes o reconhecimento da prescrição intercorrente. Inicialmente, saliente-se que, apesar de o tema não ter sido objeto da decisão agravada (fl. 63), pode ser examinada por este tribunal por ser matéria de ordem pública.

Aduzem que durante mais de cinco anos, entre 8/5/2006 e 14/12/2012, foram apresentados reiterados pedidos de suspensão pela agravada, o que demonstra que não procurou meios eficientes para garantir ou satisfazer seus créditos durante o período. No entanto, a despeito de sequer ter sido apresentada cópia integral do feito originário, é possível verificar que o argumento não procede pelas peças juntadas. Em 9/11/2006 realmente a União pleiteou a suspensão do processo por 120 dias (fls. 23/24) e, em 26/9/2007, o juiz determinou que se pronunciasse pelo prosseguimento do feito. Em 24/10/2008, a exequente requereu o redirecionamento da execução aos sócios-gerentes da empresa (fls. 26/28), o que já demonstra inequivocamente a ausência de inércia e afasta a alegação dos recorrentes.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015181-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015181-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : DF SISTEMAS DE SEGURANCA LTDA -ME  
ADVOGADO : SP225092 ROGERIO BABETTO e outro  
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. : 00294537920124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em executivo fiscal que indeferiu pedido de expedição de ofício ao SERASA para exclusão do nome da agravante.

Inconformado, entende o agravante possível ao juízo especializado das Execuções Fiscais determinar a expedição de ofício ao SERASA, a fim de excluir o apontamento existente em seu nome, que tenha por objeto a inscrição em cobro no executivo fiscal nº 00029453-79.2012.403.6182, do referido banco de dados, porquanto o crédito tributário se encontra com a exigibilidade suspensa em razão de sua adesão ao programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, na forma do artigo 151, inciso VI, do CTN, de modo que não justifica o indeferimento do pedido.

À fl. 91 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada, na qual aduz a Fazenda Nacional que não possui convênio com o SERASA, de modo que não lhe compete oficiar a entidade particular para excluir o nome do agravante.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na hipótese em comento, o grave dano à empresa se evidencia, pois no executivo fiscal, objetivando o recebimento da quantia de R\$197.358,04 (valor originário), consta a notícia de adesão da empresa executada ao Parcelamento instituído pela Lei n 11.941/2009 (já consolidado) e, todavia, sem nenhuma razão legal teve seu nome inscrito no SERASA.

Anote-se que, na espécie, veda-se a manutenção do nome do contribuinte no CADIN, tendo em vista que o parcelamento consubstancia-se em causa suspensiva da exigibilidade, nos termos do art. 7º, II, da Lei n. 10.522/02 - motivo pelo qual é insubsistente a manutenção do nome da agravante em cadastros públicos ou privados de inadimplentes.

Importa considerar que o fato que deu origem ao apontamento no SERASA foi o ajuizamento da Execução Fiscal. Comprovada que a constrição deriva do processo sob competência do juízo da execução é a este magistrado que cabe corrigir o equívoco, pois foi o próprio magistrado que suspendeu a execução ante o parcelamento. Se a constrição ao SERASA decorreu da execução fiscal distribuída ao magistrado deve este decidir sobre ela.

Apenas se o apontamento no SERASA não tem causa na execução fiscal sob competência do magistrado, que não lhe cabe decidir. ,

Incumbe, pois, ao magistrado oficiar ao SERASA noticiando a suspensão da exigibilidade do débito e, determinar que seja excluído o respectivo apontamento do nome do executado cujo trâmite está sob sua competência.

Tendo em vista que a PGFN não se opõe ao pleito, uma vez que afirma a inexistência de qualquer convênio com o SERASA, convalido em definitiva a liminar deferida nos seguintes termos:

*"Ante o exposto, dou provimento para determinar seja expedido ofício ao SERASA para a exclusão do nome do devedor de seus registros, se apenas em razão da execução fiscal nº 0029453-79.2012.4.03.6182 nele foi inserido."*

Por esse motivo, dou provimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos Vara de origem.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015417-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015417-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : CARLINO GERBI e outros  
: REINALDO GERBI  
: ROMEU HYGINO GERBI  
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : CLAUDOMIRO FRANCISCO  
ADVOGADO : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO  
PARTE RÉ : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA e outros  
: RECLUS GERBI  
: FIORAVANTE GERBI NETO  
: RIVO GERBI  
: SERGIO EDUARDO D SOZA SCHELP  
: ULISSES CASTRO TAVARES NETO  
: WILSON GOULART BRASIL  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP  
No. ORIG. : 00043048720048260362 A Vr MOGI GUACU/SP

#### DECISÃO

A Exma. Desembargadora Federal Alda Basto:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARLINO GERBI, REINALDO GERBI e ROMEU HYGINO GERBI contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo os sócios no polo passivo do executivo fiscal, nos seguintes termos:

Valor da execução fiscal: R\$ 552.550,89 (outubro de 2004)

*"Vistos.*

*Tratam-se de exceções de pré-executividade ajuizada por devedores solidários em face da União.*

*O Fisco apresentou sua impugnação, seguindo-se manifestação das partes.*

*É o relatório.*

*Das matérias alegadas pelas partes, somente pode ser objeto da exceção supracitada a alegação de prescrição e nulidade da penhora, devendo as demais serem articuladas em embargos à execução, após garantia do Juízo.*

*Não há nulidade na penhora, já que a alegada duplicidade não se caracteriza cabalmente, pois a penhora no rosto dos autos falimentares tem caráter subsidiário e o resultado é incerto. Já que exige comparação entre o que a massa deve e seu patrimônio. O exequente tem direito de perseguir formas mais eficazes de receber seu crédito. Não se reconhece prescrição intercorrente nestes autos, já que não ficou parado por desídia do autor pelo prazo assinalado na jurisprudência. Quanto à prescrição do crédito e do direito de redirecionar a execução, a concessão de Refis e a citação válida nestes autos são causa que interferem em seu cômputo, de modo que não houve o extrapolamento de prazos por culpa do exequente.*

*Como já asseverado, as demais teses exigem dilação probatória e pertinem a embargos executórios, não sendo passíveis de conhecimento na via estreita da exceção de pré-executividade.  
Pelo exposto, REJEITO AS EXCEÇÕES. Prossiga-se na execução, intimando-se o exequente a se manifestar.  
Sem condenação ao pagamento de custas e verba honorária, por se tratar de mero incidente.  
Intimem-se."*

Em suas razões de inconformismo, os agravantes alegam a ocorrência de prescrição intercorrente, pois houve demora na citação dos sócios e tampouco poderia ter sido redirecionada a execução fiscal com fulcro no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, sem que houvesse aplicação conjunta com o dispositivo do art. 135, III do CTN.

Às fls. 649/654 foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contramínuta a apresentada.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

### **Decido.**

A teor da orientação jurisprudencial firmada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, o início da contagem do prazo prescricional quinquenal em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Nesse sentido: *REsp 1163220; EDcl no AgRg no Ag 1272349 e; AgRg no AREsp 88249.*

No caso dos autos, a citação válida da empresa executada ocorreu por meio de Oficial de Justiça em 16/01/2006 (fl. 221) e o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação executiva foi protocolizado em 19/02/2008 (fls. 253/255) - pleito deferido em 27 de novembro do mesmo ano (fl. 348) - portanto, dentro do lapso prescricional de 05 anos.

Ressalto que a redação do art. 174, I, do CTN estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordena a citação - o qual retroage à data da propositura da ação ou, no caso, do pedido de redirecionamento.

Desse modo, tendo-se efetivada a citação dos agravantes com o comparecimento nos autos em 05.10.2012, a citação foi aperfeiçoada antes do transcurso do quinquênio contado do despacho que determinou o redirecionamento do executivo fiscal (interrupção da prescrição) em 19/02/2008.

Destarte, na hipótese dos autos, não verifico a ocorrência da prescrição suscitada.

Passo ao exame do mérito relativo à responsabilização pelo pessoal dos administradores da pessoa jurídica, ora massa falida, em razão dos débitos relativos ao IPI.

Estabelece o art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79:

*"Art. 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.  
Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação."*

Os Tribunais Superiores reconheceram que a responsabilização pessoal dos sócios, administradores e dirigentes das pessoas jurídicas deve observar obrigatoriamente as premissas do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a imposição legal de responsabilidade solidária imputada àqueles, unicamente na forma objetiva e presumida, tal como disposto no art. 8º do Decreto-Lei n. 1.736/79, não subsiste frente à norma geral de

direito tributário. Isso porque, as normas sobre responsabilidade tributária deverão ser veiculadas obrigatoriamente por meio de lei complementar (art. 146,III, "b", da Constituição Federal).

Nesse sentido:

*"DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.*

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.
2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.
3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.
4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.
5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.
6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.
7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.
8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
9. Recurso extraordinário da União desprovido.
10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC."

(RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO-GERENTE. IPI. SOLIDARIEDADE. ART. 124 DO CTN. APLICAÇÃO CONJUNTA COM O ART.135 DO CTN. OBRIGATORIEDADE. PRESUNÇÃO DE IRREGULARIDADE AFASTADA. REDIRECIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.*

1. O STJ firmou o entendimento de que o redirecionamento da Execução Fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.

2. *Orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do Ag 1.265.124/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC.*

3. *O STJ consolidou ainda o posicionamento de que a lei que atribui responsabilidade tributária, ainda que na forma do art. 124, II, do CTN, deve ser interpretada em consonância com o art. 135 do referido codex, visto que, nos termos do art. 146, inciso III, "b", da Constituição Federal, as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.*

4. *Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 1359231/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 28/04/2011)*

Destarte, a responsabilização pessoal dos sócios pelos débitos tributários da pessoa jurídica, pressupõe conduta prevista no art. 135, III, do CTN, para a qual se exige a demonstração da ocorrência de infração à lei, do contrato ou estatuto social da empresa, ou, ainda, da prática de atos com excesso de poderes por parte do sócio dirigente.

Nesse aspecto, é certo que o mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantia do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, a teor da firme jurisprudência do C. STJ, não caracterizaria violação ao contrato social a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes.

Tecidos tais esclarecimentos, passo ao exame do pedido de redirecionamento do executivo fiscal aos agravados.

O juízo da falência é indivisível e competente para todas as ações e reclamações sobre bens, interesses e negócios da massa falida. A sentença declaratória de falência, na forma da lei de regência, opera efeitos sobre todos os bens, direitos e ações e, neste sentido, declarada a falência não pode o devedor, desde aquele momento, praticar qualquer ato de disponibilidade destes bens, sob pena de decretação de nulidade pelo magistrado do juízo falimentar.

Daí porque é naquele juízo que se comprova a gestão irregular ou fraudulenta dos sócios da empresa, mesmo em se tratando da Fazenda Nacional, pois há créditos preferenciais aos seus.

A falência, portanto, não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal aos sócios da empresa executada, pois não é modo irregular de liquidação da sociedade.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

*"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.*

1. *A questão da dissolução irregular da empresa decorrente da devolução da carta citatória por aviso de recebimento não foi apreciada pelo Tribunal de origem, fazendo incidir as Súmulas 282 e 356 do STF, ante a ausência de oposição de embargos de declaração.*

2. *A decretação de falência não autoriza o redirecionamento da execução fiscal. Nestes casos, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto em casos de comportamento fraudulento, fato não constatado pelo Tribunal de origem.*

3. *Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp no 1062182/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, Dje 23/10/2008).*

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. ALEGAÇÃO DE QUE OS NOMES DOS CO-RESPONSÁVEIS CONSTAM DA CDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 13 DA LEI 8.620/93. ENFOQUE CONSTITUCIONAL DA MATÉRIA. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. INVIABILIDADE.*

1. *A matéria suscitada nas razões de recurso especial e não abordada no acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não merece ser conhecida por esta Corte, ante a ausência do indispensável prequestionamento (Súmula 211/STJ).*

2. *Fundando-se o acórdão recorrido na incompatibilidade parcial entre o art. 13 da Lei 8.620/93 e o art. 146, III, b, da CF/88, é inviável a análise de suposta ofensa ao preceito legal referido em sede de recurso especial.*

3. *É firme a orientação desta Corte no sentido de que é inviável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, porquanto tal circunstância, nem em tese, acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios.*

4. A falência não caracteriza modo irregular de dissolução da pessoa jurídica, razão pela qual não enseja, por si só, o redirecionamento do processo executivo fiscal (REsp 601.851/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 15.8.2005; AgRg no Ag 767.383/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 25.8.2006).

5. Nesse contexto, verifica-se que não foi caracterizada nenhuma situação apta a ensejar, na hipótese, o redirecionamento da execução fiscal. Por outro lado, o art. 40 da Lei 6.830/80 não abrange a hipótese de suspensão da execução para a realização de diligências substanciadas na busca e localização de co-responsáveis, para eventual redirecionamento do feito executivo. Assim, havendo o trânsito em julgado da sentença que encerrou o procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento da execução fiscal, não tem cabimento a aplicação do disposto no artigo referido no sentido de se decretar a suspensão do feito.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (REsp no 824914/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 10.12.2007).

Destarte, não tendo sido produzida qualquer prova nos autos de gestão fraudulenta dos coexecutados não se verifica a hipótese legal a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal.

A teor do exposto, verifica-se que a pretensão dos agravantes encontra amparo na jurisprudência dos tribunais superiores, razão pela qual o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, caput, c.c §1º-A do CPC.

Ante o acolhimento da pretensão dos agravantes, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser proporcionalmente dividido entre os agravantes.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para rejeitar a arguição de prescrição intercorrente e reconhecer a ilegitimidade passiva dos agravantes para responder pessoalmente pelos débitos do IPI em cobrança.

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios aos agravantes no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.

ALDA BASTO  
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017028-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ADVANCED CORPORATION ASSESSORIA E PARTICIPACOES LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00299847320094036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição da União (fls. 172/175) na qual alega a existência de pedido de parcelamento das dívidas fiscais anterior à prolação do decisum de fls. 167/169, que negou seguimento ao agravo de instrumento e que, por tal razão, não tem mais interesse em seu prosseguimento, ante a perda de objeto, de modo que deve ser extinto sem resolução do mérito.

Nada a decidir, à vista de que este agravo já foi julgado e que não houve interposição de recurso por parte da agravante.

Intime-se.

Certifique-se eventual trânsito em julgado da decisão de fls. 167/169 e, após, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017276-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017276-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA JOVERNO LTDA  
ADVOGADO : SP138258 MARCOS ROBERTO PAGANELLI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00004210220144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTADORA JOVERNO LTDA. contra decisão que recebeu os embargos à execução somente no efeito devolutivo.

Às fls. 260/261, foi indeferido o efeito suspensivo.

Às fls. 269/289, a empresa pugnou pela desistência do recurso.

Defiro o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017457-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017457-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : VALEC DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA



ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP  
No. ORIG. : 00105607120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em mandado de segurança processo nº 0010560-71.2013.403.6128, deferiu parcialmente pedido liminar, nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança impetrado por Valec Distribuidora de Veículos Ltda. em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiaí/SP, em que se pretende, liminarmente, seja reconhecido o direito de utilização da dedução das despesas com fretes, dos quais é a que suporta o ônus financeiro, ou o crédito respectivo em sua escrita fiscal, como autorizado pelo artigo 3º, I e IX c/c 15, caput e I, da lei nº 10.833/03 e demais correlatas, em prestígio ao princípio da não cumulatividade da Lei Maior, em seu artigo 195, 12º, com salvo conduto visando que a impetrante não seja autuada ao utilizar como na apuração da base de cálculo do PIS e da COFINS, no regime não cumulativo, ao qual está sujeita, pelo regime de lucro real." Alega, em síntese, que possui como objeto social o comércio varejista, inclusive importações e exportações de veículos, peças e acessórios, prestação de serviços em geral para veículos e participações em outras sociedades, sendo, portanto, contribuinte do PIS e da COFINS. Aduz que, por força do regime automotivo e da legislação tributária que trata do regime monofásico na tributação da COFINS e PIS, nas atividades mercantis da impetrante, o valor do frete é incluído na nota fiscal de entrada (ou saída da montadora) e efetivamente pago por ela, sem que, contudo, haja o seu destaque, vez que embutido no preço do veículo que lhe é vendido pela montadora. Juntou documentos (fls. 42/306). É o relatório. Decido. O mandado de segurança é remédio constitucional (art. 5.º, LXIX, CF/88) para proteção de direito líquido e certo contra ato ilegal ou abusivo perpetrado por autoridade pública. A medida liminar prevista no art. 7, inc. III da Lei nº 12.016/2009 detém caráter excepcional, ou seja, somente obtém espaço naquelas hipóteses em que a decisão final do writ esteja sob o risco de tornar-se ineficaz e, ainda assim, desde que seja relevante o fundamento da ação. Torna-se claro, pois, que a previsão da liminar não tem por escopo a antecipação da prestação jurisdicional pura e simples, mas antes, o resguardo de seus efeitos no mundo fático. No caso sob apreço, pretende a Impetrante a obtenção de tutela jurisdicional que lhe garanta o aproveitamento dos créditos de PIS e COFINS calculados sobre o valor referente ao pagamento dos fretes, suportados por ela, de veículos novos adquiridos das montadoras e que se destinam à revenda ao consumidor final. Para análise da questão, cumpre transcrever o teor dos dispositivos legais em discussão: Lei 10.833/2003 Art. 3º - Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: (Vide Medida Provisória nº 497, de 2010): [...] IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor. Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) [...] I - nos incisos I e II do 3º do art. 1º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004) II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos 1º, incisos II e III, 6º, inciso I, e 10 a 15 do art. 3º desta Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004) II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos 1º e 10 a 20 do art. 3º desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004). Com efeito, a lei restringe a possibilidade de aproveitamento, para fins de dedução da base de cálculo do PIS e da COFINS, dos créditos relacionados às despesas com frete suportadas pelo vendedor, desde que se refiram às operações de venda. E tais operações devem ser entendidas como aquelas em que a concessionária figura como vendedora perante o consumidor, adquirente. Assim, se o veículo é vendido ao consumidor e o frete é contratado com o intuito de fazer sua entrega, da concessionária para o adquirente (execução do contrato), configura-se a hipótese de frete na operação de venda. O frete, nessa hipótese, corresponde a uma despesa da venda (gasto necessário à obtenção do faturamento) e, por isso mesmo, compõe os créditos que podem ser abatidos ou descontados da base de cálculo do PIS/COFINS, nos termos dos artigos acima referidos. Ante o exposto, DEFIRO PARCIALMENTE a medida liminar pleiteada, a fim de determinar que a autoridade impetrada se abstenha de adotar quaisquer medidas que impliquem em autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle, quando do aproveitamento pela Impetrante, para fins de dedução da base de cálculo do PIS e da COFINS, dos créditos relacionados às despesas com frete dos veículos adquiridos da montadora, suportadas pela Impetrante, desde que se refiram às operações de venda. Intime-se a autoridade impetrada para cumprimento da decisão, bem como se dê ciência ao órgão de representação judicial da impetrada, enviando-lhe cópia da inicial e desta, sem documentos, conforme disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2009. Após, se em termos, dê-se vista dos autos ao MPF para opinar e em seguida, conclusos para sentença. Registre-se. Intime-se. Oficie-se."*

Inconformada, sustenta a agravante ser o desconto de crédito previsto pela Lei nº 10.833/2002 aplicável somente à operação de venda, o que não é o caso da impetrante. Pugna, assim, pela concessão de efeito suspensivo.

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.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

De se analisar se do exame da questão advém a verossimilhança das alegações da agravante a justificar o deferimento da providência requerida.

A controvérsia cinge-se a aplicação do dispositivo da Lei nº 10.833/2003 que prevê a dedução de valores referentes ao frete de veículos automotores adquiridos junto às montadoras da base de cálculo de PIS e COFINS. A Lei nº 10.833/2003 traz as seguintes disposições:

*"Art. 2º Para determinação do valor da COFINS aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1º, a alíquota de 7,6% (sete inteiro de seis décimos por cento). (...)*

*Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:*

*I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos: (...)*

*IX - armazenagem de mercadoria e frete na operação de venda, nos casos dos incisos I e II, quando o ônus for suportado pelo vendedor. (...)*

*Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS /PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: (...)*

*II - nos incisos VI, VII e IX do caput e nos §§ 1º e 10 a 20 do art. 3º desta Lei".*

Dessa forma, observa-se que a legislação autoriza o desconto de montante referente a frete de bens se for hipótese de revenda de mercadoria, como é o caso dos autos, em que a concessionária adquire veículos automotores de montadora de automóveis para revenda.

Outrossim, o C. STJ firmou entendimento no sentido de que as concessionárias têm direito a desconto de crédito concernente ao frete de veículos adquiridos para revenda conforme ementa que colaciono a seguir:

***"RECURSO ESPECIAL. VALOR DO PIS/COFINS. AQUISIÇÃO DE VEÍCULOS PELA CONCESSIONÁRIA PARA REVENDA. DESCONTOS DE CRÉDITOS CALCULADOS EM RELAÇÃO A FRETE NA OPERAÇÃO DE VENDA. EXEGESE DOS ARTIGOS 2º, 3º, INCISOS I E IX, E 15, INCISO II, DA LEI N. 10.833/2003.***

*- Na apuração do valor do PIS/COFINS, permite-se o desconto de créditos calculados em relação ao frete também quando o veículo é adquirido da fábrica e transportado para a concessionária - adquirente - com o propósito de ser posteriormente revendido.*

*Recurso especial parcialmente provido."*

*(REsp 1215773/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Rel. p/ Acórdão Ministro Cesar Asfor Rocha, Primeira Seção, julgado em 22/08/2012, DJe 18/09/2012).*

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado em sede de agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017980-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : EMILIO ALFREDO RIGAMONTI  
ADVOGADO : SP248291 PIERO HERVATIN DA SILVA  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : FIACAO E TECELAGEM TOFNATO S/A  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 00066894620114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Emilio Alfredo Rigamonti contra decisão que não recebeu o recurso de apelação, ao fundamento de que foi interposto intempestivamente, dado que, apesar de o juiz distribuidor ter autorizado seu protocolo no último dia do prazo, em 06.03.2014, o ato se deu fora do horário regular de expediente e, assim, o protocolo somente foi realizado no dia útil seguinte (fl. 31).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) valeu-se de apelação, a qual, por erro, foi endereçada ao Juízo da 1ª Vara Federal em São Bernardo do Campo e o correto seria para a 2ª Vara Federal da mesma subseção;

b) em virtude desse equívoco, o protocolo da petição no último dia do prazo foi recusado e foi vedada a correção pelo estagiário, razão pela qual buscou autorização do juiz distribuidor, que a concedeu por decisão redigida às 19h02;

c) o equívoco no endereçamento se deu, porque o processo está autuado de forma errada, eis que consta das capas da execução e dos embargos do devedor primeira vara federal e não segunda;

d) entre a recusa do protocolo e a autorização do juiz distribuidor decorreram quase duas horas, o que ocasionou o fim do expediente, às 19h, motivo pelo qual o protocolo foi realizado no dia seguinte;

e) houve notória violação do princípio da razoabilidade, porquanto a petição foi apresentada no protocolo dentro do prazo e, assim, não houve atraso da parte na realização do protocolo, tampouco erro crasso, já que o endereçamento equivocado se deu por informação errada na autuação do processo, de maneira que não há que se falar em intempestividade.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, dado que o prosseguimento da execução fiscal culminará no leilão do bem penhorado.

Requisitadas informações ao juízo *a quo*, acerca da existência de ato normativo que autorize o setor de protocolo a não receber petições em razão do equívoco no endereçamento (fl. 54), sobreveio resposta, na qual foi informada a existência da Ordem de Serviço n.º 6/2009, que em seu artigo 5º, §2º, determina a devolução da petição ao interessado para regularização no caso de desconformidade com os dados verificados no sistema eletrônico de acompanhamento processual, em atenção aos artigos 105, §4º, e 115 do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região (fls. 56/63).

É o relatório.

Decido.

O Provimento n.º 64 da Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região

*Art. 105. Na Justiça Federal da Terceira Região opera o Sistema de Protocolo Integrado - SPI entre as Subseções localizadas na mesma Seção Judiciária, bem como Protocolo Integrado ao Tribunal Regional Federal da Terceira Região.*

(...)

§ 4º Portaria da Diretoria do Foro regulamentará o funcionamento e procedimentos do SPI - Sistema de Protocolo Integrado, entre as Subseções Judiciárias.

Art. 115. Instruções normativas do Juiz Federal Diretor do Foro explicitarão as exigências formais para recepção e processamento a serem observados nos casos de dúvidas e falhas a sanar.

Em atenção a esses dispositivos, foi editada a Ordem de Serviço nº 06/2009 da Diretoria do Foro, que dispõe sobre os serviços de protocolo judicial da Seção Judiciária de São Paulo e, em seu artigo 5º, §2º, estabelece:

"Art. 5º Apresentadas as petições no serviço de protocolo, o servidor consultará o sistema eletrônico de acompanhamento processual, por meio de rotina própria, para verificar a coincidência entre os dados cadastrais (número do processo, nomes das partes e Vara de destino) com aqueles informados na petição.

(...)

§2º Havendo desconformidade entre os dados verificados no sistema eletrônico de acompanhamento processual e aqueles constantes da petição, ela será devolvida ao interessado para regularização, sem protocolo."

No caso dos autos, o agravante confessa o cometimento de equívoco no endereçamento da petição, de maneira que a recusa do setor de protocolo foi lícita, consoante o dispositivo da ordem de serviço anteriormente explicitado, fundado no Provimento CORE n.º 64/05. Saliente-se que a presença do estagiário nas dependências do fórum às 17h do último dia do prazo não tem relevância para o deslinde da questão, considerado que a petição continha erro. Igualmente, a equivocada autuação do processo de origem não é escusa para o erro, uma vez que não se tem notícia de que o recorrente teve outros problemas da mesma natureza no decorrer do processo. Saliente-se, por fim, que a autorização do juiz distribuidor foi concedida depois do horário de expediente e não tem o condão de devolver o prazo para a parte.

Dessa forma, considerado que a apelação foi protocolada intempestivamente, consoante o artigo 508 do CPC, a decisão agravada não viola o princípio da razoabilidade.

Ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a análise do *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não autoriza a concessão da medida.

Ante o exposto, **indefiro o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020091-04.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020091-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : CONDOMINIO NORTE SUL  
ADVOGADO : MS015187 LUIS FELIPE SANTOS SALGADO DA ROCHA e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00053717420144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONDOMÍNIO NORTE SUL contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande que indeferiu a antecipação da tutela, cujo objeto era a suspensão da exigibilidade de crédito tributário cobrado indevidamente por concessionário de energia elétrica, em razão de subsídio concedido pelo Governo Federal no Decreto nº 7.891/13.

Às fls. 273, foi certificado pela Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIPR- que a petição inicial estava em desconformidade com o determinado pela Resolução 278 (tabela de Custas) desta Corte, alterada pela Resolução nº 426/2010, visto que não foi juntada a guia GRU referente ao pagamento do porte de remessa e retorno com o código correto.

Com efeito, o recolhimento das custas, preços e despesas deveria ter sido efetivado mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, consoante o disposto na Resolução nº 411/2010, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A Resolução nº 426/2011, que alterou o disposto sobre o recolhimento de custas no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, manteve a determinação de que o pagamento das custas e dos emolumentos deverá ser realizado exclusivamente, mediante Guia de Recolhimento da União - GRU Judicial, em qualquer agência da Caixa Econômica Federal, somente alterando os códigos.

"In casu", o recolhimento do porte de remessa e retorno dos autos não foi efetuado no código 18730-5, razão pela qual foi intimado para que recolhesse corretamente, sob pena de negativa de seguimento do agravo de instrumento.

Verifico que o agravante não recolheu o porte de remessa e de retorno dos autos com a unidade favorecida correta, o que impede a sua aceitação.

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, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021082-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021082-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : DYNATECH COML/ IMP/ E EXP/ LTDA  
ADVOGADO : SP215774 FRANCISCO JOSÉ PINHEIRO DE SOUZA BONILHA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00123443620144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a exclusão dos bens objeto da lide do arrolamento de que trata a Lei nº 9.532/97, independentemente de substituição por outro.

Em suas razões recursais, a agravante relata que o autor propôs ação anulatória, com pedido de tutela antecipada, para obter levantamento do arrolamento fiscal sobre os bens que pretendia alienar sem a obrigação de substituí-los

no referido arrolamento.

Aduz que o autor não comprovou que não obteve êxito nas alienações dos bens indicados na inicial, pelo simples fato, de que pendia sobre eles o arrolamento administrativo.

Afirma que não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade no ato praticado pela Procuradoria da Fazenda Nacional que indeferiu administrativamente o pleito de levantamento do arrolamento sobre os bens descritos na inicial (automóveis).

Sustenta que o procedimento tem a finalidade de contribuir para o aperfeiçoamento da realização dos créditos do Poder Público e que não ofende o direito constitucional à propriedade.

Pontua que o arrolamento dos bens com vistas ao acompanhamento do patrimônio do sujeito passivo **não** impede a alienação dos bens arrolados.

Argumenta que a alienação dos bens **independe** da prévia autorização da Receita Federal, cabendo ao sujeito passivo e ao órgão de registro efetuar, observados os prazos estabelecidos, a devida comunicação do ato ao Fisco sob as penas previstas na legislação.

Salienta que o contribuinte deveria, no caso discutido, ter comprovado o pagamento dos débitos que motivaram o arrolamento de bens ou indicado bens que substituiriam os bens arrolados.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem na ação de rito ordinário ajuizada por DYNATECH COMERCIAL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. em face da União Federal cujo pedido de antecipação de tutela consistia na desconstituição do arrolamento judicial decretado no procedimento administrativo nº 19515.002213/006-06 que recaía sobre os veículos de placas DAP 4468, DMB 3639, DLR 6230, DMB 3629 e DMF 2033 (fls. 17).

Na inicial, a autora narrou que sofreu fiscalização referente às declarações de imposto de renda pessoa jurídica dos anos de 2002 e 2003 e que esta culminou na instauração de 08 procedimentos administrativos distintos, nos quais foram arrolados bens.

A ora agravada afirmou que os débitos objeto dos procedimentos administrativos, foram constituídos e já estão sendo discutidos na esfera judicial, tendo em vista a propositura de 04 execuções fiscais.

Explicou que, nas execuções fiscais, noticiou ter aderido ao parcelamento (REFIS), sendo declarada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A agravada, também, informou que seus sócios também foram submetidos a uma ação penal, para apuração de crime previsto na Lei nº 8.137/90.

O argumento da agravada para o deferimento de seu pedido de antecipação foi que os bens discutidos, por sua natureza são de fácil depreciação e desvalorização (veículos) e que, embora o arrolamento administrativo, segundo a IN nº 1.171/2011, não impeça expressamente a transferência dos bens a terceiros, é fato que a restrição inserida no sistema do DETRAN impede qualquer tipo de transação, razão pela qual pleiteou o levantamento administrativo do arrolamento.

O artigo 64, da Lei nº 9.532/97, declara que:

*"Art. 64 A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre*

que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

...

§3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante a entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário dos bens e direitos arrolados, **ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los**, deve comunicar o ato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade previsto no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

..."

É inconteste, tanto na doutrina como na jurisprudência, que o arrolamento administrativo é medida de controle do patrimônio do devedor, mas não importa em constrição de sua propriedade, visto que não implica em qualquer tipo de oneração em favor do Fisco, tampouco medida de antecipação da constrição judicial a ser efetivada na Execução da Dívida Ativa.

Nesse sentido, calha transcrever os julgados:

**"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. NATUREZA. REQUISITOS PARA A VENDA DE BEM ARROLADO. COMUNICAÇÃO AO FISCO. AUSÊNCIA DE IMPEDIMENTO LEGAL À VENDA DO BEM. BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE.**

1. O arrolamento administrativo traduz-se em mero inventário ou levantamento dos bens do contribuinte, destinado a verificar qual o patrimônio da contribuinte, permitindo à Administração Pública um melhor acompanhamento da movimentação patrimonial da empresa, seja com o objetivo de operacionalizar um futuro procedimento executório, seja para coibir eventuais fraudes à execução.

2. O registro da restrição administrativa não impede o uso, gozo e disposição dos bens. A única condição posta no art. 64 da Lei nº 9.532/1997 é a obrigação de comunicar o fisco, caso o contribuinte pretenda alienar, transferir ou onerar os bens arrolados.

3. Caso o contribuinte descumpra o seu dever de comunicação sobre a venda do bem arrolado, a Fazenda Nacional pode interpor a medida cautelar fiscal, com o intuito de evitar a dissipação de bens.

4. O regramento legal do arrolamento administrativo não proíbe a venda do bem, nem exige a expressa autorização fiscal.

5. Mostra-se irrelevante o fato de o terceiro estar ciente da restrição administrativa que havia sobre o bem, visto que o único requisito exigido pela lei, para que se consumasse a venda e a transferência da propriedade, era a comunicação ao fisco por parte do sujeito passivo, a qual foi devidamente implementada.

6. Não havendo impedimento legal à venda do veículo, há de prevalecer a boa-fé do adquirente, devendo ser afastado o decreto de indisponibilidade que pende sobre o bem."

(TRF4, AC 200771020069922, relato Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 09.03.2011)

**"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENS. LEI N.º. 9.532/97. AUSÊNCIA DE ÔNUS SOBRE O PATRIMÔNIO. PAGAMENTOS E COMPENSAÇÃO, SALDO REMANESCENTE INFERIOR AO LIMITE LEGAL. PROVIMENTO**

1. O arrolamento de bens e direitos previsto nos arts. 64 e 64-A da Lei n.º. 9.532/97 não resulta em qualquer ônus sobre o patrimônio do contribuinte, em nada se confundindo com o instituto da penhora, tendo como único escopo permitir ao Fisco monitorar a evolução e a movimentação do patrimônio do contribuinte.

2. Todavia, como os pagamentos realizados via DARF, somados as quantias compensadas (PER/DCOMP), tornam o saldo remanescente da dívida menor que R\$ 500.000,00, autorizado está o levantamento do arrolamento de bens, nos termos do art. 64, § 7º, da Lei nº 9.532/97.

3. Apelação provida."

(TRF4, AC 200672000075720, relator Des. Federal OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. 26.05.2010)

O fato de constar nos registros do DETRAN a existência de arrolamento não impede que o proprietário aliene os veículos.

Também não se pode perder de vista que o arrolamento administrativo é atividade vinculada, vale dizer, a autoridade fiscal está obrigada a efetuar-lo na hipótese descrita na lei.

O mesmo raciocínio deve ser utilizado quanto ao requerimento da empresa para o levantamento do referido arrolamento, ou seja, apenas nas hipóteses descrita na lei é que poderia ser efetuado.

Ocorre que, da leitura dos autos, depreende-se que a empresa-agravada apenas ao argumento de que a indicação de restrição em veículos seria causa impeditiva para aliená-los, requereu o levantamento do arrolamento, o que foi acertadamente indeferido pela autoridade fiscal.

Ora, mais uma vez, deve ser dito que, em que pese a alegação da agravada de que a indicação de restrição sob o veículo possa, em tese, dificultar a sua alienação, o certo é que este fato não é causa para o levantamento, puro e simples, do arrolamento.

Ressalte-se que a única obrigação impingida ao devedor é que, no caso de alienação da bem arrolado administrativamente, a venda deva ser comunicada ao Fisco, sem necessidade de indicação do novo bem.

A situação tratada no presente caso é outra, os bens foram arrolados e antes de aliená-los, o devedor solicita o levantamento do arrolamento, sem indicação de novos bens, tão somente ao argumento de que a anotação do arrolamento impede sua comercialização.

Dessa forma, razão assiste à União Federal.

Demais disso, em análise dos documentos de fls. 51/60, verifica-se com relação aos veículos ali informados que há "**Pendência Judicial e Administrativa**", a indicar que os referidos bens também foram "inclusos" na esfera judicial, esvaziando, assim, qualquer relevância na fundamentação da ora agravada.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal



2014.03.00.021115-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO  
AGRAVADO(A) : REBELHO E SANTOS LTDA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00047955120094036002 2 Vr DOURADOS/MS

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO** contra decisão do Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS que, em execução fiscal, declarou sua incompetência absoluta para o processamento e julgamento do feito e determinou a baixa na distribuição e a remessa dos autos para uma das varas da Justiça Estadual da Comarca de Rio Brilhante/MS, ao fundamento de que a parte executada lá reside, onde não há sede de vara federal, com o que deve ser observado o artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/1966, que não está sujeito à Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 80/82).

Afirma o recorrente que ajuizou a ação no juízo *a quo*, porque a residência do devedor encontra-se em um dos municípios abrangidos por sua competência territorial, segundo o regulamento e a divisão da organização judiciária deste tribunal, e o órgão judiciário federal exerce competência para julgar causas de interesse das autarquias federais e na cidade estão localizados os escritórios da PGFN (princípios da eficiência e da economicidade da administração). Sustenta, em síntese, que:

- a) o *decisum* viola o artigo 16, § 2º e seguintes, da Resolução nº 17/2010;
- b) a regra é que a Justiça Federal julgue as causas de interesse da União ou de suas autarquias (artigo 109, inciso I, da Constituição Federal) e a LEF é inconstitucional frente a esse dispositivo, já que a Lei Maior adota a competência *ratione personae*. Assim, a competência arguida pelo magistrado é relativa e não absoluta, o que afronta a Súmula nº 33/STJ, motivo pelo qual não poderia ser declarada de ofício. Era imprescindível a apresentação de exceção de incompetência (artigos 112 a 114 do CPC) para tanto;
- c) o processo executivo faz-se em favor dos interesses do credor e não do devedor e, de qualquer modo, não há qualquer prejuízo a este último, mas ao primeiro sim, que será onerado com o pagamento de custas (é isento quando litiga em vara federal, o que não ocorre na estadual).

Pleiteia o prequestionamento dos dispositivos mencionados, em especial o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, os artigos 112 a 114 e 578 do CPC. Requer a concessão de efeito suspensivo e o provimento do recurso, a fim de que se reconheça a possibilidade de continuidade de processamento da demanda e dos concernentes embargos, que poderão ser interpostos, na vara federal.

É o relatório.

**Decido.**

### I Conhecimento parcial do recurso

À fl. 4 o agravante afirma que o *decisum* viola o artigo 16, § 2º e seguintes, da Resolução nº 17/2010. No entanto, não desenvolveu qualquer argumento que demonstrasse ou motivasse tal alegação. Limitou-se a suscitá-la genericamente, motivo pelo qual não pode ser conhecida. Da mesma forma, não pode ser conhecida a matéria relativa ao artigo 578 do CPC, uma vez que, apesar de ter sido requerido o concernente prequestionamento, sequer foi mencionado nas razões do agravo de instrumento e somente foi citado à fl. 9-verso, já no tópico do

prequestionamento.

## **II Competência**

Dispõe o artigo 109, inciso I e § 3º, da Constituição Federal:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;*

[...]

*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

Por sua vez, estabelece o artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/1966:

*Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*

*I - os executivos fiscais da União e de suas autarquias, ajuizados contra devedores domiciliados nas respectivas Comarcas;*

[...]

A controvérsia diz respeito à natureza da competência relativa à execução fiscal proposta pela União ou suas autarquias contra devedor que reside em local que não seja sede de vara federal. Acerca do tema, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento, em recurso representativo da controvérsia, no sentido de que é absoluta e, portanto, pode o magistrado reconhecê-la de ofício, porquanto não está sujeita à Súmula nº 33 do STJ. Frise-se trecho do voto condutor do Ministro Ari Pargendler:

[...]

*3. No mérito, reporto-me a precedente de que fui relator, aquele de que trata o Conflito de Competência nº 124.959, SP, julgado pela 1ª Seção.*

*Ali lembrei o disposto no art. 15 da Lei nº 5.010m de 1966, in verbis:*

[...]

*Jurisprudência iterativa do Tribunal Federal de Recursos foi consolidada na Súmula 40, do seguinte teor:*

*"A execução fiscal da Fazenda Pública Federal será proposta perante o Juiz de Direito da comarca do domicílio do devedor, desde que não seja ela sede de vara da justiça federal".*

*"Será proposta", diz o texto, a significar que não há opção, nem relatividade.*

*A norma legal visa facilitar tanto a defesa do devedor quanto o aparelhamento da execução, que assim não fica, via de regra, sujeita a cumprimento de atos por cartas precatórias.*

[...]

O julgado restou assim ementado:

**PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL.**

***A execução fiscal proposta pela União e suas autarquias deve ser ajuizada perante o Juiz de Direito da comarca do domicílio do devedor, quando esta não for sede de vara da justiça federal.***

***A decisão do Juiz Federal, que declina da competência quando a norma do art. 15, I, da Lei nº 5.010, de 1966 deixa de ser observada, não está sujeita ao enunciado da Súmula nº 33 do Superior Tribunal de Justiça.***

***A norma legal visa facilitar tanto a defesa do devedor quanto o aparelhamento da execução, que assim não fica, via de regra, sujeita a cumprimento de atos por cartas precatórias.***

***Recurso especial conhecido, mas desprovido.***

**(REsp 1146194/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 25/10/2013 - ressaltei)**

Destaquem-se outros precedentes daquela corte:

**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO RÉU. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. LEGALIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INFUNDADA ALEGAÇÃO DE OMISSÃO.**

**I. O STJ, no julgamento do REsp 1.146.194/SC (Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Relator p/ acórdão Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 25/10/2013), sob o rito do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que o Juízo Federal pode declinar, de ofício, da competência para o processo e julgamento da execução fiscal, em favor do Juízo de Direito da Comarca do domicílio do devedor, quando esta não for sede de Vara da Justiça Federal.**

[...]

**IV. Embargos de Declaração rejeitados.**

(EDcl no REsp 1180412/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014 - ressaltei)

**PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. DECLINAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA PELO REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.146.194/SC.**

**1. O REsp 1.146.194/SC, Rel. p/ acórdão Ari Pargendler, DJ de 25/10/2013, julgado pelo regime dos recursos repetitivos, assenta que a decisão do Juiz Federal, que declina da competência quando a norma do art. 15, I, da Lei n. 5.010, de 1966, deixa de ser observada, não está sujeita ao enunciado da Súmula n. 33 do Superior Tribunal de Justiça. A norma legal visa facilitar tanto a defesa do devedor quanto o aparelhamento da execução, que assim não fica, via de regra, sujeita a cumprimento de atos por cartas precatórias.**

[...]

**3. Agravo regimental improvido.**

(AgRg no AREsp 458.459/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 02/05/2014 - ressaltei)

Não há que se falar em inconstitucionalidade, relativamente ao artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, já que o § 3º do próprio dispositivo prevê a competência por delegação. Correta, destarte, a decisão agravada. Os artigos 112 a 114 do CPC, o interesse do credor e os princípios da eficiência e da economicidade da administração não alteram esse entendimento pelas razões já indicadas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021241-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021241-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro  
AGRAVADO(A) : UNIMED ESTANCIAS PAULISTAS OPERADORA DE PLANOS DE SAUDE  
SOCIEDADE COOPERATIVA  
ADVOGADO : SP016510 REGINALDO FERREIRA LIMA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00116974120144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS** contra decisão que deferiu antecipação dos efeitos da tutela, para suspender o cumprimento das determinações contidas nos itens 3 e 7 da Instrução Diretiva nº 20, bem como o cumprimento da Instrução diretiva nº 21, até decisão final da lide ou posterior deliberação do juízo, ao fundamento de que presente a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*, uma vez que o efetivo valor dos títulos do tesouro nacional e Eletrobrás, bem como das debêntures da Companhia do Vale do Rio Doce não comporta análise sumária, mas o imediato expurgo de R\$ 24.079.045,70 e de R\$ 15.006.848,77 do saldo contábil é capaz de causar prejuízo, além do que estão inscritos na contabilidade da autora há tempos, sem contestação da ré (fls. 73/75).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a agravada encontra-se em regime de direção fiscal desde 27/01/2014, instaurado pela detecção de anormalidades econômico-financeiras ou administrativas graves que coloquem em risco a continuidade ou qualidade do atendimento à saúde (artigo 24 da Lei n.º 9.656/98), e que tem por finalidade dar uma oportunidade para que as operadoras solucionem os problemas identificados e, caso não seja possível, recomendar a sua saída ordenada do mercado, com a minimização dos riscos de desassistência aos beneficiários e de inadimplência para os prestadores de serviços médicos;
- b) foi determinado à recorrida que procedesse a ajustes em sua contabilidade com o objetivo de que suas demonstrações contábeis refletissem a sua real situação econômico-financeira;
- c) no item 3 da Instrução Diretiva nº 20/DF, foi solicitado expurgo de R\$ 15.006.848,77 do saldo da conta aplicações vinculadas referente a debêntures da Vale do Rio Doce, ajuste que já havia sido solicitado em 08.11.2013;
- d) por meio do item 7 da Instrução Diretiva nº 20/DF foi determinado o ajuste de R\$ 24.079.045,70 na conta de bens e títulos a receber, considerado que os títulos apresentados pela agravada atinentes à Recuperação Financeira do ano de 1962 e Obrigações do Reaparelhamento Econômico de 1956 não têm validade desde 1969 e os relativos à Eletrobrás Centrais Elétricas Brasileiras S/A de 1970 não têm valor comercial, considerado que o resgate foi encerrado em 1995;
- e) os ajustes dos itens 3 e 7 da Instrução Diretiva nº 20/DF representam um montante de R\$ 39.085.894,47 e, depois de feitos os demais ajustes no balanço patrimonial da recorrida, em 31.12.2013, o patrimônio líquido ficou negativo em R\$ 56.609.792,69, o que demonstra que não foram apenas as mencionadas providências que contribuíram para a situação de insolvência da operadora;
- f) os demais indicadores revelam que a agravada não dispõe de recursos suficientes para saldar as suas dívidas com os prestadores de serviços médicos que, se não receberem, passarão a negar atendimento aos beneficiários, o que representa um risco sistêmico ao mercado de saúde suplementar;
- g) por meio da Instrução Diretiva nº 21 foi dada oportunidade à recorrida apresentasse um programa de saneamento revisado e contemplando ajustes contábeis determinados pela diretora fiscal, porém não o fez e passou a questionar judicialmente as instruções diretivas.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância da fundamentação, e do *periculum in mora* decorrente do risco à continuidade do atendimento à saúde de seus beneficiários, caso seja impedida de prosseguir com o processo administrativo.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o agravante desenvolveu o seguinte argumento ao requerê-lo (fl. 13):

"(...)

*Portanto, admitir a manutenção de valores ativados no Balanço Patrimonial da Unimed Estâncias Paulistas diante das anormalidades econômico-financeiras apontadas, impossibilitando a ANS de prosseguir com os trâmites normais de seu processo administrativo representa grave risco à continuidade do atendimento à saúde de seus beneficiários, razão pela qual é de rigor a concessão do efeito suspensivo para sustar os efeitos da r. decisão antecipatória.*

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que decorre de mera possibilidade. Assim, não se demonstrou a iminência da alegada lesão grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021399-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021399-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : RECOTELES REPRESENTACOES TRANSPORTES E ASSESSORIA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
: SP  
No. ORIG. : 15031118919974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, solicitada nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, porém deixou de determinar a expedição de ofícios aos órgãos que promovem o registro de transferência de bens por meio não eletrônico, ao fundamento de que demanda inútil movimentação da máquina judiciária na perseguição de improváveis bens (fls. 245/248).

Sustenta a agravante, em síntese, que o artigo 185-A do CTN determina que cabe ao magistrado que decretar a indisponibilidade dos bens a comunicação dessa decisão aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

*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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005) [grifei]*

*§ 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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

*§ 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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

Nos termos do dispositivo transcrito, cabe ao juiz realizar a comunicação da decisão que determinar a indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, o que justifica a reforma da decisão recorrida sob esse aspecto. Nesse sentido, trago à colação precedente desta corte regional:

*"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)(grifei)

Por fim, à vista de que a parte recorrida não está representada no feito originário, evidente a inviabilidade de sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil (REsp nº 1.148.296/SP, representativo da controvérsia).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar a expedição de ofícios aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021404-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021404-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE GOMES DE ALMEIDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>  
SP  
No. ORIG. : 00033658720074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, solicitada nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, porém deixou de determinar a expedição de ofícios aos órgãos que promovem o registro de transferência de bens por meio não eletrônico, ao fundamento de que demanda inútil movimentação da máquina judiciária na perseguição de improváveis bens (fls. 44, verso/46).

Sustenta a agravante, em síntese, que o artigo 185-A do CTN determina que cabe ao magistrado que decretar a indisponibilidade dos bens a comunicação dessa decisão aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens.

É o relatório.

Decido.

Dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

*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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005) [grifei]*

*§ 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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

*§ 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. (Incluído pela Lcp nº 118, de 2005)*

Nos termos do dispositivo transcrito, cabe ao juiz realizar a comunicação da decisão que determinar a indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, o que justifica a reforma da decisão recorrida sob esse aspecto. Nesse sentido, trago à colação precedente desta corte regional:

*"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 JOHNSOM DI SALVO - Primeira Turma - e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)(grifei)

Por fim, à vista de que a parte recorrida não está representada no feito originário, evidente a inviabilidade de sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil (REsp nº 1.148.296/SP, representativo da controvérsia).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, a fim de determinar a expedição de ofícios aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021525-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021525-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : COML/ DE AUTOMOVEIS PAJE LTDA e outro  
: ARNOLDO EMILIO PLATZECK  
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL  
AGRAVADO(A) : CARLOS ARTHUR PLATZECK  
: GEORG MANFRED PLATZECK  
: SIEGFRIED PLATZECK  
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP  
No. ORIG. : 00006924020028260483 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.



São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021536-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021536-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA  
ADVOGADO : SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00140825920144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança objetivando a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários objeto do Processo Administrativo nº 12157.001009/2011-02, inscrito na Dívida Ativa da União sob nº 80.6.14.115560-40, até julgamento definitivo do Recurso Hierárquico e, se assim não entender, seja determinado o imediato julgamento do Recurso apresentado na esfera administrativa, o qual se encontra pendente de apreciação a mais de 18 meses, deferiu parcialmente o pedido liminar, nos seguintes termos:

*"Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar da ordem, por meio do qual pretende o impetrante obter provimento jurisdicional que reconheça o seu direito em obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário consubstanciado no Processo Administrativo n.º 12157.001009/2011-02, inscrito em dívida ativa n.º 80 6 14 115560-40, até sua constituição definitiva. Alternativamente, pretende seja determinado o imediato julgamento do Recurso Hierárquico, resguardando a suspensão da exigibilidade do débito, até a decisão definitiva na esfera administrativa. A impetrante relata em sua petição inicial que obteve direitos creditórios de FINSOCIAL decorrentes de ação judicial (ajuizada pela empresa Rhodia-Ster Nordeste Ltda) e, então, passou a efetuar compensação de débitos de COFINS. Informa que parte do patrimônio da empresa Rhodia-Ster Nordeste foi cindida e vertida à Rhodia-Ster Fipack (atualmente denominada Rhodia Poliamida e Especialidades Ltda), sendo que foram transferidos direitos e obrigações da empresa Rhodia Nordeste para Rhodia Fipack e, posteriormente, para a Rhodia Poliamida. Sustenta que a Receita Federal instaurou um processo de representação n.º 12157.001009/2011-02 para acompanhar as compensações efetuadas e concluiu pela não convalidação ao fundamento de que, em suma, teria havido compensação com crédito de terceiro. Aduz o impetrante que, em face da referida decisão, interpôs recurso hierárquico em 18.02.2013 e, após quase um ano e meio ainda não teria sido apreciado, o que feriria princípios constitucionais da celeridade e da razoável duração do processo, bem como o disposto no art. 24 da Lei n.º 11.457/2007. Por fim, requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, dada a sua inscrição em dívida ativa e a iminência do ajuizamento de execução fiscal, sem o término do procedimento administrativo, com a impossibilidade de expedição de certidão de regularidade fiscal que expira em 09.08.2014. Inicialmente, o impetrante foi instado a promover a emenda da petição inicial para corrigir o valor dado à causa, promovendo o recolhimento das custas judiciais complementares (fls. 159). Tal determinação foi cumprida às fls. 161/163. Os autos vieram conclusos. É o relatório. Decido. As medidas liminares, para serem concedidas, dependem da coexistência de dois pressupostos, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*. No presente caso, em exame preliminar do mérito, entendo inexistente, ao menos em parte, o *fumus boni iuris* alegado na inicial. Faz-se necessária a delimitação do objeto do presente mandamus: O impetrante não pretende a discussão acerca dos débitos em cobrança na via administrativa, controlado no processo administrativo n.º 12157.001009/2011-02, mas tão somente, o reconhecimento da suspensão da exigibilidade, a fim de obstar os atos executórios e possibilitar a emissão de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa e, quando menos, a análise do recurso hierárquico interposto em face do referido processo administrativo. Vejamos: Da suspensão da exigibilidade do crédito e recurso hierárquico O impetrante afirma seu direito em ver suspensa a exigibilidade do crédito tributário no valor de R\$9.674.113,96 (nove milhões, seiscentos e setenta e quatro mil, cento e treze reais e noventa e seis centavos), diante da interposição de recurso hierárquico. O Código Tributário Nacional dispõe expressamente acerca das hipóteses normativas que ensejam a*

suspensão da exigibilidade do crédito tributário, senão vejamos: Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: (...) III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; Conclui-se, portanto, que as reclamações e recursos, para suspenderem a exigibilidade do crédito tributário, têm que estar previstos nas leis reguladoras do processo administrativo tributário. Dessa forma, o recurso hierárquico interposto pelo impetrante, previsto no art. 61 da Lei n 9.784/99, a qual rege o processo administrativo em geral, não se mostra apto a conferir, por si só, o efeito suspensivo pretendido pelo impetrante. Neste ponto, entendo não assistir razão ao impetrante. Da mora administrativa quanto à análise do recurso hierárquico O pedido alternativo do impetrante é de análise imediata do recurso hierárquico interposto no processo administrativo n.º 12157.001009/2011-02, o qual estaria, supostamente, pendente de análise há mais de 360 (trezentos e sessenta) dias. Requer, ainda, seja resguardada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Acerca da suspensão da exigibilidade, como já fixado no entendimento acima, não assiste razão ao impetrante. No entanto, faz jus à análise do recurso hierárquico o qual, supostamente, estaria pendente de análise desde 18.02.2013 (fl. 108). Fica evidente o desrespeito ao direito do administrado em ver sua pretensão apreciada pelos órgãos públicos, que tem como função, exatamente, administrar os interesses da comunidade da melhor forma possível. Sobre o assunto, diz Celso Antônio Bandeira de Mello (Curso de Direito Administrativo, 5ª edição, Editora Malheiros, 1994, São Paulo, p. 23): "A indisponibilidade dos interesses públicos significa que sendo interesses qualificados como próprios da coletividade - internos ao setor público - não se encontram à livre disposição de quem quer que seja, por inapropriáveis. O próprio órgão administrativo que os representa não tem disponibilidade sobre eles, no sentido de que lhe incumbe apenas curá-los - o que é também um dever - na estrita conformidade do que dispuser a intentio legis. É sempre oportuno lembrar a magistral lição de Cirne Lima a propósito da relação de administração. Explica o ilustrado mestre que esta é "a relação jurídica que se estrutura ao influxo de uma finalidade cogente". Nela não há apenas um poder em relação a um objeto, mas, sobretudo, um dever, cingindo o administrador ao cumprimento da finalidade, que lhe serve de parâmetro. (. . .) Em suma, o necessário - parece-nos - é encarecer que na administração os bens e os interesses não se acham entregues à livre disposição da vontade do administrador. Antes, para este, coloca-se a obrigação, o dever de curá-los nos termos da finalidade a que estão adstritos. É a ordem legal que dispõe sobre ela." (grifamos). Iniciando o administrado um procedimento administrativo, onde quer defender um direito que julga possuir, tem o dever legal a administração de fornecer uma posição, de maneira que lhe seja útil a decisão proferida. A excessiva demora em se manifestar caracteriza abuso de direito passível de correção via mandado de segurança, por ser omissão absolutamente ilegal. Desta forma, ao não proferir decisão nos processos de restituição, há afronta ao princípio da legalidade, uma vez que é dever legal do administrador proceder de acordo com os interesses da comunidade, dos administrados que, em última análise, é o interesse público. O prazo previsto pela Lei 11.457/07 já é por demais excessivo em relação àquele de 30 (trinta) dias previsto na Lei 9.784/99. Não existe justificativa para a demora, vez que os administrados não podem ficar aguardando a análise administrativa por tempo indeterminado, sob pena de se infringir também o princípio da eficiência. No presente caso, o impetrante comprova o protocolo do recurso hierárquico ressarcimento desde 18.02.2013 (fl. 108). Isto posto, DEFIRO EM PARTE a liminar, não como requerida, mas para determinar que a(s) autoridade(s) impetrada(s), procedam à análise do recurso hierárquico interposto pela impetrante no Processo Administrativo n.º 12157.001009/2011-02, no prazo de 15 (quinze) dias. Após, notifiquem-se as autoridades apontadas como coatoras para que apresentem informações, no prazo legal. Dê-se ciência ao Procurador Chefe da Fazenda Nacional nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei 12.016/09. Intimem-se. Oficiem-se. Cumpra-se."

Argumenta a agravante haver possibilidade de lesão grave e de difícil reparação se mantida a decisão agravada, razão pela qual requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Neste aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração do writ.

No caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

A agravante impetrou ação mandamental objetivando a antecipação dos efeitos da tutela recursal para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto do Processo Administrativo nº 12157.001009/2011-02 no montante de R\$ 10.553.578,87, inscrito na Dívida Ativa da União sob nº 80.6.14.115560-40, até julgamento definitivo do Recurso Hierárquico interposto na esfera administrativa, nos termos do art. 61 da Lei nº 9.874/99, em face da decisão que não convalidou as compensações efetivadas pela impetrante ao fundamento de que "A legislação tributária não permite a compensação de débitos do sujeito passivo com créditos de terceiros". Deferida em parte a liminar para determinar a análise imediata do recurso hierárquico interposto pela impetrante no Processo

Administrativo nº 12.157.001009/2011-02, a agravante busca em sede de recurso o deferimento integral da liminar.

Afirma que os créditos utilizados para compensação passaram a sua titularidade através de cisão parcial do patrimônio da RHODIA STER NORDESTE LTDA ocorrida em 31/05/1995 sustentando, por outro lado, a ocorrência da prescrição dos débitos.

Após a distribuição do agravo, através de petição protocolizada em 27/09/2014 consignou a superveniência de fato novo a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão, consubstanciado no reconhecimento administrativo de que os créditos adquiridos por cisão (utilizados na compensação) são efetivamente créditos próprios da sucessora.

Por sua vez, embora se tenha reconhecido a titularidade dos créditos em favor da impetrante, o que autorizaria a compensação, consta da decisão proferida no referido Processo Administrativo que: "*(...) as compensações de fato não podem ser convalidadas porque, independentemente da questão procedimental controversa, o contribuinte não tinha amparo judicial para efetivá-las naquele momento, em verdade, ele sequer possuía os créditos oferecidos à compensação. Com efeito, o direito creditório da ação ordinária nº 94.25656-9 somente lhe foi concedido por ocasião da prolação do acórdão - julgamento em 05.09.2007 - acórdão às fls. 15/24 do processo nº 12157.720120/2014-6...*" (fls. 277/278).

E, ainda, "*(...) Nesse contexto, embora se trate de créditos próprios, e não de terceiros, a presente compensação de fato não merece ser convalidada porque, quando foi realizada, o contribuinte ainda não possuía o direito creditório, sendo este reconhecido apenas com o trânsito em julgado da ação em 2008 e a partir daí é que estava autorizado a efetivar as pretensas compensações conforme os procedimentos em vigor. Por fim, sobre a questão da prescrição, tendo em vista os débitos já terem sido inscritos em dívida ativa, manifestou-se a PGFN às fls. 383/385 do processo nº 12157.001009/2011-02 sobre sua não ocorrência. Dessa forma, qualquer irresignação do contribuinte deverá ser alegada e discutida nos autos da execução fiscal...*" (fl. 279).

Da referida decisão a agravante opôs na esfera administrativa Embargos de Declaração pleiteando anulação da decisão de fls. 183/189 para que outra seja proferida, com a análise correta da situação posta e, em caso de novo indeferimento das compensações, seja oportunizada ao agravante a interposição de reclamação e recursos cabíveis com base na legislação que regula a matéria (fls. 283/291), o qual se encontra pendente de apreciação.

A notícia trazida pela agravante, submetida ao magistrado de primeiro grau, resultou no entendimento judicial de que os fatos novos não guardam relação direta com o ato combatido no mandado de segurança, posicionamento que concordo.

Deferido a liminar para fins de que a autoridade fiscal procedesse à análise administrativa, a decisão proferida não é fato superveniente mas, fato outro, novo, sem relação com a causa de pedir do writ.

A suspensão da exigibilidade para fins de afastar eventual constrição em Execução Fiscal tem sede própria, devendo ser vindicada em ação devidamente prevista na lei de regência e, submete-se a juízo de outra competência.

Noto que na seara administrativa o Recurso Hierárquico já foi devidamente analisado e, eventual pretensão de durante a pendência de julgamento dos Embargos de Declaração, protocolizados junto ao Fisco em 15/09/2014 (fls. 283/291), obter efeito suspensivo, por lógica deve ser naquela via pleiteada e, não aqui.

Ainda que assim não fosse, em consulta ao sistema de dados desta Corte, via *internet*, verifiquei constar o ajuizamento da execução fiscal nº 0038046-29.2014.4.03.6182, objetivando a cobrança de débitos no valor de R\$ 10.553.578,87, onde foi determinada a citação da executada.

Na hipótese, o crédito tributário constituído por gozar de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, somente pode ser discutido em ação de conhecimento, onde se admita provas, o que não é o caso.

Assim as afirmativas da agravante não desconstituem a decisão agravada, devida e substancialmente fundamentada, apoiada em documentação acostada no *mandamus*.

Deste modo, a decisão agravada há de ser integralmente mantida, consoante os fundamentos acima elencados.

Por esses motivos, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.021732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE CREDITO MUTUO DOS EMPREGADOS DA EMBRAER  
: COOPEREMBRAER  
ADVOGADO : SP150047 ANTONIO MARIO PINHEIRO SOBREIRA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00003864920114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Cooperativa de Crédito Mútuo dos Empregados da Embraer - COOPEREMBRAER contra a r. decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravante, ao fundamento de que não verificados elementos probantes capazes de elidir a presunção de certeza e liquidez do débito inscrito em dívida ativa.

Alega, em síntese, tratar-se de cooperativa de crédito regularmente constituída nos termos da Lei nº 5.764/71, não possuindo receita ou despesas próprias, praticando todos os seus atos em nome de seus associados, possuindo caráter meramente instrumental, de modo a afastar a hipótese de incidência tributária no que diz respeito à exigência da COFINS.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja declarado nulo o auto de infração lavrado bem assim extinta a execução fiscal em tela, e, por fim, pugna pelo provimento integral do presente recurso.

Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo a quo.

É o breve relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Não obstante serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação do C. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade, nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

Esse, inclusive é o entendimento firmado na Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória"*

Contudo, nos casos em que a análise da questão exige dilação probatória, a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria, ou seja, nos embargos à execução, e não por meio do incidente de exceção de pré-executividade.

Nesse sentido, trago os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISCUSSÃO ACERCA DA LEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 135 DO CTN. NÃO CABIMENTO DA VIA ELEITA. RECURSO*

*ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.104.900/ES). REVISÃO DO ENTENDIMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO ACERCA DA NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

(...)

2. A Primeira Seção, em sede de recurso especial representativo de controvérsia, decidiu "no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras" (REsp 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 1.4.2009).

3. Revisar o entendimento da Corte local acerca da necessidade de dilação probatória exige análise nos elementos de prova (documentos) juntados pelo excipiente, o que é inviável em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1202046/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe 02/05/2011) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO CABIMENTO.

(...)

2. "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" - Súmula 393/STJ.

3. Hipótese em que o Tribunal a quo consignou expressamente que, em razão das peculiaridades das alegações da agravante, é necessária a dilação probatória, o que torna incabível a Exceção de Pré-Executividade.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1093371/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011) "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA (...) MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

(...)

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/04/2009)

No caso dos autos, em que pese o argumento de ser a agravante sociedade cooperativa regularmente constituída nos termos da Lei nº 5.764/71, visando ao fomento de crédito financeiro exclusivamente para seus associados e sem auferir qualquer tipo de receita, de forma a afastar a incidência da COFINS pela não caracterização de seu fato gerador, carecem os presentes autos de elementos comprobatórios de tais alegações, sobretudo em se considerando as declarações de débitos e créditos tributários federais - DCTF por ela apresentadas, nas quais constam os débitos exigidos pelo Fisco.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

2014.03.00.021758-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : MICHELE SACHSIDA BRAGA DELFIM  
ADVOGADO : SP210198 GUSTAVO FRONER MINATEL e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00059015420144036105 3 Vr CAMPINAS/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **UNIÃO** contra decisão que, em sede de ação anulatória, deferiu a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário objeto dos autos e determinar que a autora não seja incluída no CADIN nem que lhe seja impedida a expedição de certidão de regularidade fiscal, ao fundamento de que a cobrança de imposto de renda é de contestável legalidade, eis que as verbas ostentam natureza indenizatória, já que recebidas a título de incorporação de quintos/décimos (fls. 9/10).

Sustenta a agravante, em síntese, que os quintos e décimos recebidos pela autora em decorrência do exercício de função e cargo em comissão na Justiça do Trabalho não têm natureza indenizatória, mas sim salarial (artigo 43 do Código Tributário Nacional e artigo 7º da Lei nº 7.713/1988). Pleiteia a concessão de efeito suspensivo e, por fim, a reforma do *decisum* para que se reconheça a legalidade da tributação.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;** [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.* [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, os únicos argumentos relativos a eventual prejuízo foram assim desenvolvidos (fl. 3 - verso):

[...]

*A suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária, em sede de liminar, acarretará graves prejuízos à parte agravante, que deixará de receber vultosas quantias, que são destinadas ao Sistema de Seguridade Social, e, ainda, será obrigada, no caso de improcedência do pedido, a percorrer longo caminho, inclusive por meio da execução fiscal, para obter seu crédito tributário.*

[...]

Primeiramente, observe-se que o tributo objeto dos autos não é contribuição, mas sim imposto de renda. O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que eventual necessidade de propositura de execução fiscal não atende a tais requisitos. Tampouco foi demonstrada de que maneira ocasional lesão seria grave e de difícil reparação, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021863-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021863-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : TELEATLAS ENGENHARIA E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL  
ADVOGADO : SP158292 FABIO CARRIAO DE MOURA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP  
No. ORIG. : 00054956020114036130 1 Vr OSASCO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição parcial dos créditos inscritos em dívida ativa.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, quer por inexistência de provas quer por concluir não existir prescrição.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito

único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, o magistrado houve por rejeitar as alegações da executada, não apurando a prescrição nos seguintes termos:

"1. Trata-se de execução fiscal, ajuizada em 17/11/2009, com despacho que determinou a citação na mesma data do ajuizamento, para cobrança de R\$ 34.601,75 (trinta e quatro mil, seiscientos e um reais e setenta e cinco centavos), concernente à CDA nº 2009.T.LIVRO01.FOLHA0615-SP, processo administrativo nº 5350.00233812009, relativo a Taxa de Fiscalização de Funcionamento (TFF) do período de 2004 a 2009, e Forma de Constituição - lançamento de ofício.

2. A executada foi citada em 19/10/2011, via postal, e logo em seguida protocolou manifestação (fls. 28/48), apresentando como garantia à execução o Contrato de Seguro Garantia firmado com a FAIRFAX BRASIL SEGUROS CORPORATIVOS S/A.

3. A executada protocolou, em seguida, às fls. 52/54, manifestação alegando que a dívida em comento encontra-se parcialmente prescrita, referente ao ano de 2004.

4. A exequente (fls. 62/64) manifestou-se, sustentando que a alegada prescrição do débito não ocorreu.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, recebo a petição da executada (fls. 52/54) como exceção de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade é o meio admissível para suscitação de matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, como os pressupostos processuais, condições da ação, vícios do título e a sua exigibilidade, a prescrição manifesta do título executivo, desde que não necessitem de dilação probatória (cf. Súmula 393 do STJ).

A alegação da executada concernente à prescrição tributária parcial (ano de 2004) dos créditos inscritos não merece acolhida.

Cuida-se de cobrança de créditos tributários referentes às Taxas de Fiscalização e Funcionamento (TFF) dos exercícios de 2004 a 2009. Nos casos de lançamento de ofício, como é a hipótese dos autos, o prazo decadencial para constituição do crédito tributário conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ele poderia ter sido efetuado (art. 173, inciso I, do CTN). No caso do crédito tributário relativo exercício de 2004, o termo inicial para o início da contagem do prazo decadencial seria em 01/01/2005, segundo a regra contida no art. 173, I, do CTN. O termo final para o lançamento do crédito tributário seria em 01.01.2010, o que foi devidamente obedecido pela autoridade fiscal, que o lançou na data de 06/11/2009, tendo a Execução Fiscal sido ajuizada em 17/11/2009.

Portanto, o crédito tributário não foi alcançado pela decadência ou prescrição, por haver sido regularmente constituído e cobrado no prazo legal.

Isto posto, REJEITO A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

(...)"

Como se verifica o magistrado debruçou-se sobre a questão da prescrição, asseverando ainda se tratar de cobrança de créditos sujeitos a lançamento de ofício. Ademais, ressaltou a exequente, em sua manifestação, que a instauração do processo administrativo se deu no ano de 2009.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

Fls. 90: Anote-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021944-48.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.021944-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : SIRVIRINO APARECIDO TERCENIANI  
ADVOGADO : MS012145 ARLINDO MURILO MUNIZ  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA



ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS  
No. ORIG. : 08004674720128120023 2 Vr IVINHEMA/MS

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **SIRVIRINO APARECIDO TEREIANI** contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora *on line* por meio do BACEN-JUD (fl. 57).

Sustenta o recorrente, em síntese, que:

a) assim que foi citado indicou à penhora um automóvel (corcel II GL, ano modelo 1986), não houve a abertura de vista à parte contrária e, na sequência, o IBAMA requereu o bloqueio dos seus ativos, sem se manifestar sobre o bem oferecido. A medida é desproporcional, desarrazoada e ilegal, eis que ignorou a sua boa-fé ao ofertar patrimônio, além de violar o devido processo legal, o contraditório, a ampla defesa e o princípio segundo o qual a execução deve ser feita do modo menos gravoso ao devedor (artigo 620 do Código de Processo Civil, aplicável por força do artigo 1º da Lei nº 6.830/1980);

b) o valor bloqueado, R\$ 14.286,89, estava depositado em conta poupança, o que viola os artigos 648 e 649, inciso X, do CPC;

c) o *decisum* causa-lhe dificuldade, pois está realizando uma reforma em sua casa, conforme comprovam os documentos, e está impedido de dar-lhe continuidade, porque suas economias da poupança estão bloqueadas. Também há prova de que não tem alta renda e depende dessas economias para concluir a obra.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, consoante exposto, e, por fim, o provimento do recurso para que se reconheça a impenhorabilidade dos recursos da caderneta de poupança até o limite de quarenta salários mínimos, bem como os respectivos valores sejam-lhe restituídos e a penhora levantada.

É o relatório.

## Decido.

A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da lei processual civil, a penhora *on line* pelo BACEN-JUD prescinde do esgotamento das diligências para localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *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 vigência 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 de 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.

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - ressaltai)

No caso dos autos, a decisão que determinou o bloqueio é de 23/6/2014 (fl. 57), posterior, portanto, à vigência da Lei nº 11.382/2006. Frise-se que, ao contrário do que afirma o recorrente, o agravado teve ciência da indicação do bem à penhora e manifestou-se no sentido de que primeiramente deveria ser realizado o bloqueio eletrônico de ativos (fl. 55).

Ademais, a medida não ofende o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 da lei processual civil, consoante precedentes do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR. PRECEDENTES.*

1. Não há ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC se as instâncias de origem apresentam fundamentação jurídica suficiente a embasar o dispositivo do ato decisório.

2. Com a vigência da Lei 11.382/2006, firmou-se o entendimento de ser possível a penhora de dinheiro em espécie ou em depósito e aplicação financeira mantida em instituição bancária sem que isso implique violação do princípio da menor onerosidade para o executado (art. 620 do CPC). Precedentes.

[...]

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

(AgRg no Ag 1334097/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012 - ressaltei)

*DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.*

[...]

3.- *Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora on line não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC. Precedentes.*

[...]

5.- *Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má-fé (CPC, art 18).* (REsp 1133262/ES, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 07/02/2012 - ressaltei)

Inegável, pois, que a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do BACEN-JUD. Saliente-se que a medida não é desproporcional, desarrazoada e ilegal e que o artigo 1º da Lei nº 6.830/1980 e os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa não alteram esse entendimento pelas razões já indicadas.

Por fim, quanto à aduzida impenhorabilidade em virtude de os valores bloqueados serem inferiores a quarenta salários mínimos e estarem depositados em conta poupança (artigos 648 e 649, inciso X, do CPC), não está demonstrada. O recorrente apenas juntou recibos e comprovantes da suscitada reforma, contracheques e contas telefônicas (fls. 16/33), mas não apresentou qualquer documento que comprovasse que o montante efetivamente refere-se a poupança.

Desse modo, o agravo de instrumento deve ser desprovido.

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

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021947-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021947-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO  
AGRAVADO(A) : MARTA KAWAMURA GONCALVES  
ADVOGADO : SP152425 REGINALDO DA SILVEIRA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00139543920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pelo **Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu liminar, para determinar à autoridade impetrada ou quem lhe faça às vezes que reconheça o direito da impetrante à posse no cargo de Tecnólogo - Produção Audiovisual, desde que os demais requisitos do edital estejam preenchidos, ao fundamento de que a exigência do certame foi cumprida por meio da apresentação do diploma de bacharelado em imagem e som pela Universidade Federal de São Carlos (fls. 47/49).

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a exigência de curso superior de tecnologia na área de produção audiovisual, para o acesso ao cargo de tecnólogo na área de produção audiovisual, prevista no Edital n.º 057/2014, é legal e constitucional (artigos 37, incisos I e II, da CF/88, 5º, inciso IV, da Lei n.º 8.112/90, artigo 9º e Anexo II, E, da Lei n.º 11.091/2005);

b) o edital exige curso superior de tecnologia na área de produção audiovisual, ao passo que a impetrante é graduada em curso superior distinto, qual seja em imagem e som.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista da relevância do direito, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente da paralisação do andamento do concurso, o que impede a posse e exercício de candidato que cumpre os requisitos exigidos no edital, além de prejudicar a organização das atividades da autarquia.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

*Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]*

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

Infere-se da documentação acostada aos autos que o Edital n.º 57/2014 dispôs, como especificação para o cargo disputado pela impetrante, a formação em "Curso Superior de Tecnologia na área de Produção Audiovisual" (fls. 29/36 e 43). Não obstante a classificação em primeiro lugar, a nomeação publicada no diário oficial e o envio de telegrama para que fossem apresentados documentos (fls. 37/39), a posse e o exercício no cargo foram negados, em virtude de o documento comprobatório de graduação em bacharelado em imagem e som não conferir o título de tecnólogo em produção audiovisual (fl. 43). No entanto, a documentação acostada aos autos revela que o curso superior em imagem e som forma produtores audiovisuais. O histórico escolar comprova a frequência da agravada em disciplinas específicas de produção audiovisual (fls. 25/26) e a declaração do Vice Coordenador do Curso de Imagem e Som da UFSCar (fls. 25/27) confirma que o curso de imagem e som habilita os graduados a atuarem na produção audiovisual. É certo que o princípio da vinculação ao edital obriga a administração e os participantes a observarem suas regras (artigo 3º da Lei n.º 8.666/93), porém não significa submissão à literalidade, que pode levar a decisões desproporcionais e não razoáveis, como no caso, em que resta evidente a formação técnica da recorrida para o cargo disputado, a despeito da nomenclatura do curso, no qual se graduou.

O artigo 9º e Anexo II da Lei n.º 11.091/05 estabelece:

"Art. 9º O ingresso nos cargos do Plano de Carreira far-se-á no padrão inicial do 1º (primeiro) nível de capacitação do respectivo nível de classificação, mediante concurso público de provas ou de provas e títulos, observadas a escolaridade e experiência estabelecidas no Anexo II desta Lei."

"Anexo II

(...)

E - Técnico/formação - Curso Superior na área"

Dessa forma, nota-se que as exigências do Edital n.º 57/2014 foram satisfeitas pela comprovada formação da impetrante, de maneira que não há que se falar em violação aos artigos 37, incisos I e II, da CF/88, 5º, inciso IV, da Lei n.º 8.112/90, artigo 9º e Anexo II, E, da Lei n.º 11.091/2005.

Dessa forma, ausente o *fumus boni iuris*, para a concessão do efeito suspensivo, conforme exigido pelo artigo 558 do CPC, desnecessária a análise do *periculum in mora*, dado que, por si só, não justifica a concessão da medida.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021972-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021972-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : FUNDICAO DAISA LTDA  
ADVOGADO : SP247162 VITOR KRIKOR GUEOGJIAN e outro  
AGRAVADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00141431720144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fundação Daisa Ltda contra a r. decisão que, em sede de ação de cobrança em face de Centrais Elétricas Brasileiras S.A Eletrobrás, acolheu pedido da União Federal para determinar o deslocamento do feito para a Justiça Federal, a fim de ingressar no feito na condição de assistente simples.

Alega, em síntese, tratar-se na hipótese de relação jurídica unicamente de direito privado, não havendo falar em litisconsórcio passivo da União Federal, restando violadas a Súmula 42 do Superior Tribunal de Justiça bem como a Súmula 556 do Supremo Tribunal Federal.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja determinado o retorno dos autos à Justiça Estadual, e, ao final, seja dado integral provimento ao presente recurso.

Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo *a quo*.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

O interesse que autoriza a intervenção da União Federal em feitos em que figure como autora ou ré sociedade de economia mista, deslocando a competência para seu processamento e julgamento perante a Justiça Federal, é somente o interesse jurídico de que trata o artigo 50 e seguintes do Código de Processo Civil.

Portanto, o ente federado que possui participação acionária em sociedade de economia mista, ainda que de forma majoritária, detém apenas interesse econômico, sendo-lhe vedada a sua admissão no feito como assistente baseado no instituto tradicionalmente previsto no CPC.

Assim, dado o interesse restrito ao viés econômico, tem-se por incabível a intervenção da União Federal em execução fiscal cujo objeto é a satisfação de débitos oriundos do inadimplemento de prestações relativas ao IPTU e à taxa de remoção de lixo domiciliar, impedindo-se o deslocamento do feito à Justiça Federal.

Portanto, tratando-se de execução de título executivo extrajudicial em face de sociedade de economia mista, inexistente interesse jurídico ou econômico da União Federal na lide a justificar a admissão da União Federal na qualidade de assistente.

Ademais, o art. 5º da Lei 9.469/97, ao trazer a figura da assistência anômala, dispensando a exigência de interesse jurídico, exigiu interpretação conforme o texto constitucional, sob pena de todas as causas em que figurem sociedade de economia mista integrante da Administração Indireta Federal serem deslocadas para Justiça Federal, ante o interesse econômico da União Federal em todos estes feitos, em total confronto com o art. 109 da CF/88.

Assim, coube à jurisprudência dar-lhe exegese restritiva de modo permitir a aludida intervenção apenas para esclarecer questões de fato ou de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputadas úteis ao exame da matéria em litígio, sem caracterizar qualquer modificação no aspecto subjetivo na demanda, não havendo, por conseguinte, qualquer alteração de competência.

Nesse sentido, dispõem as súmulas 556 do Supremo Tribunal Federal e 42 do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

*Súmula 556 do STF:*

*É COMPETENTE A JUSTIÇA COMUM PARA JULGAR AS CAUSAS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA.*

*Súmula 42 do STJ:*

*COMPETE A JUSTIÇA COMUM ESTADUAL PROCESSAR E JULGAR AS CAUSAS CÍVEIS EM QUE É PARTE SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA E OS CRIMES PRATICADOS EM SEU DETRIMENTO.*

A propósito, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO DE DEBÊNTURES. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. ELETROBRÁS. AUSÊNCIA DOS ENTES ELENCADOS NO ART. 109, I, DA CF. ENUNCIADO SUMULAR Nº 150/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*

*1. Na linha de orientação desta Corte Superior, em regra, a competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa (CF, art.109, I), sendo irrelevante a natureza da lide.*

*2. A execução foi proposta apenas em face da Eletrobrás, sociedade de economia mista, sendo irrelevante ter a União figurado posteriormente nos autos como assistentes simples, uma vez que o Juízo Federal afirmou o seguinte: "Melhor compulsando o feito, impõe-se a revisão do pedido de assistência da União, em execução de debêntures emitidas pela Eletrobrás (fl. 259), que gerou a remessa deste feito, ajuizado originalmente perante a*

*Justiça Comum, para a Justiça Federal. Está-se perante intervenção anômala, nos termos do art. 5º, par. único da Lei 9.469/97, a exigir leitura conforme a constituição. Trata-se de questão infensa a preclusão 'pro judicato', porque diz com pressuposto processual (competência absoluta)".*

3. Incidência do enunciado nº 150 da Súmula/STJ, segundo o qual compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no CC 89783/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/02/2009, DJ-e 27/02/2009)

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEBÊNTURES. ELETROBRAS. INTERESSE JURÍDICO DA UNIÃO AFASTADO PELO JUÍZO FEDERAL. SÚMULA 150/STJ. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 517 E 556 DO STF. CONFLITO CONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Agravo regimental contra decisão que conheceu do conflito de competência para declarar a competência da Justiça estadual para processar ação ordinária ajuizada em desfavor da Eletrobrás, na qual se objetiva a restituição o pagamento de juros incidentes sobre a correção monetária de debêntures emitidas entre 1975 a 1977. 2. A agravante afirma que o conflito não deveria ser conhecido, aplicando-se o entendimento firmado na Súmula 224 deste Tribunal Superior, que assim dispõe: "Excluído do feito o ente federal, cuja presença levara o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito". 3. Na espécie, o autor ajuizou ação perante o Juízo de Direito. Em sede de apelação, o Tribunal de Justiça reconheceu a incompetência da Justiça comum estadual ao fundamento de que a Eletrobrás agiu por delegação da União. Não houve pedido de intervenção desta última. 4. Remetidos os autos, o Juízo federal se reconheceu competente para processar e julgar o feito, o que motivou a interposição de agravo de instrumento, ao qual foi dado provimento pelo Tribunal regional para suscitar conflito negativo de competência. 5. Inaplicável a Súmula 224/STJ, tendo em vista a ausência de exclusão de ente federal na lide. 6. Agravo regimental não provido.*

(AGRCC 200902359500, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 17/06/2011)

No mesmo sentido, assim decidiu esta E. Corte Regional:

*AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. COMPETÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO EM RELAÇÃO A UM DOS LITISCONSORTES. EXCLUSÃO DA UNIÃO FEDERAL DO FEITO. CABIMENTO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA ESTADUAL. I - A teor do artigo 557, caput, do CPC, o Relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de tribunal superior. II - A 1ª Seção do E. STJ já pacificou o entendimento de que, em demanda que envolve empréstimo compulsório, em que pese à solidariedade da União, o autor tem a faculdade de eleger apenas um dos devedores solidários. III - Caso eleita somente a Eletrobrás para figurar no pólo passivo, competente a Justiça Estadual para o julgamento da lide, tendo em vista que a competência da Justiça Federal é fixada em razão da pessoa e não da matéria. Excluída a União da lide e remanescendo somente a Eletrobrás (empresa de economia mista) no pólo passivo, não subsiste a manutenção do processo na Justiça Federal. IV - Agravo legal improvido.*

(AI 00415220720084030000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 07/10/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal



2014.03.00.022041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : EVIK SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA  
ADVOGADO : SP051621 CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00144169320144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, nos seguintes termos:

*"Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por EVIK SEGURANÇA E VIGILÂNCIA LTDA em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO (DERAT) e PROCURADOR-CHEFE DA FAZENDA NACIONAL EM SÃO PAULO, visando, em sede de liminar, provimento jurisdicional que determine às autoridades impetradas que "autorizem a impetrante a proceder à adesão ao REFIS parcelando o total do débito, sem o pagamento da antecipação de percentual calculado sobre o total do débito".*

*Afirma, em síntese, que pretende aderir ao Parcelamento instituído pela Lei nº 12.996/2014, denominado REFIS DA COPA.*

*Sustenta, todavia, que há uma "alteração fundamental" que impede a impetrante de se valer do referido parcelamento, qual seja, a exigência de percentual inicial variável entre 5% e 20% do valor total da dívida, aplicável antes de consolidar o valor com os descontos concedidos pela própria Lei nº 12.996/2014, a ser pago em até cinco parcelas mensais consecutivas.*

*Narra que referida exigência está inviabilizando que a impetrante parcele seu débito de forma como feito anteriormente.*

*Com a inicial vieram documentos.*

*A apreciação da liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 44).*

*A impetrante requereu a reconsideração do despacho que postergou a apreciação do pedido de liminar (fls. 46/48).*

*Vieram os autos conclusos.*

*Brevemente relatado, decido.*

*Tenho por ausentes os requisitos para a concessão da liminar pretendida.*

*A impetrante afirma que o parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 veio para beneficiar o contribuinte que queria regularizar sua situação fiscal, propiciando ampla anistia de multa e juros. Contudo, a Lei nº 12.996/2014, que reabriu novo prazo de adesão, agora denominado REFIS DA COPA, trouxe disposições inovadoras prejudiciais e limitativas ao direito de adesão pelo contribuinte, o que viola os princípios constitucionais da segurança jurídica, da razoabilidade, da proporcionalidade e da aplicação de lei mais benéfica em matéria tributária.*

*Pois bem.*

*Em princípio, cabe esclarecer que o parcelamento de que trata o inciso VI do art. 151 do CTN, um dos eventos hábeis a suspender a exigibilidade do crédito tributário, passível, por isso, de interpretação restrita (art. 111, I, do CTN), é aquele decorrente de lei.*

*Assim, prevê o art. 155-A do Código Tributário Nacional: "O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica".*

*A referência expressa à forma e condição estabelecidas em lei específica nos leva a conclusão de que, de um lado, o contribuinte não tem direito a pleitear parcelamento em forma e com características diversas daquelas previstas em lei e, de outro, que o Fisco não pode exigir senão o cumprimento das condições também previstas em lei.*

*Além disso, o Judiciário se encontra autorizado apenas a verificar a legalidade e legitimidade das exigências feitas pelo agente fiscal para o deferimento do parcelamento.*

*Ademais, a adesão ao parcelamento é ato facultativo do contribuinte. No entanto, caso haja a devida opção, este passa a sujeitar-se incondicionalmente ao cumprimento da legislação que o instituiu e da normatização complementar que o regulamentou, de modo que não pode o contribuinte aderir aos preceitos que lhe são*

*favoráveis e não aderir àqueles que entender como desfavoráveis.*

*Isso posto, INDEFIRO O PEDIDO DE LIMINAR.*

*Aguarde-se a vinda das informações.*

*Vista ao Ministério Público Federal. Após, tornem conclusos os autos para sentença.*

*Intime-se."*

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal para que "*possa aderir ao parcelamento reaberto pela Lei 12.996/2014, para pagar o total do débito em parcelas, nos moldes da Lei 11.941/2009, independentemente de antecipar o pagamento de parte substancial do débito, conforme imposto pelo §2º do art. 2º da nova lei*".

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

No caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada, não se afigurando lúdica a pretensão de parcelamento individual de débito tributário independentemente de lei ou observância a requisitos específicos previstos.

Com efeito, o parcelamento pressupõe despacho da autoridade administrativa, incumbida da verificação dos pressupostos necessários, mediante autorização legal, a teor do que dispõe o artigo 152, II, do CTN.

Desta forma, o pleito da agravante esbarra no fato de que o parcelamento não pode ser concedido sem previsão legal, sob pena de usurpação de função legislativa, e na impossibilidade de o Poder Judiciário se imiscuir na avaliação política privativa da Administração.

Neste sentido:

*"EMENTA: TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APENAS A EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. IMPOSSIBILIDADE.*

*I - Não é dado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, mas apenas como legislador negativo nas hipóteses de declaração de inconstitucionalidade.*

*II - Impossibilidade de extensão, às demais empresas, do prazo concedido pela Lei 8.620/93 às empresas públicas e sociedades de economia mista para parcelamento de débitos previdenciários.*

*III - Agravo regimental improvido."*

*(RE 493234 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 27/11/2007, DJe-165 DIVULG 18-12-2007 PUBLIC 19-12-2007 DJ 19-12-2007 PP-00047 EMENT VOL-02304-04 PP-00739 LEXSTF v. 30, n. 353, 2008, p. 252-255)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. PARCELAMENTO INCENTIVADO. ISONOMIA. OFENSA REFLEXA. IMPROCEDÊNCIA. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. PRECEDENTES.*

*1. omissis.*

*2. omissis.*

*3. É vedado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, estendendo, no caso, o rol de contribuintes que poderão aderir ao programa de parcelamento de débito fiscal.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AI 836442 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 07/02/2012, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-048 DIVULG 07-03-2012 PUBLIC 08-03-2012)*

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022105-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022105-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : GANEP NUTRICAÇÃO HUMANA LTDA  
ADVOGADO : MG098208 JUAREZ MONTEIRO DE OLIVEIRA JUNIOR  
AGRAVADO(A) : União Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00115371620144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **GANEP - Nutrição Humana Ltda.** contra decisão que indeferiu tutela antecipada, ao fundamento de que (fls. 151/157):

a) não há *periculum in mora* no que tange ao pedido de credenciamento no EAD, uma vez que a análise do pleito está paralisada desde 2011 e a ação somente foi proposta em 2014, de maneira que não há qualquer justificativa para o deferimento da medida sem dar a oportunidade à parte adversa do contraditório, bem como porque a autora oferece curso de especialização à distância, ainda que em parceria com outra instituição de ensino superior;

b) o credenciamento especial presencial com a inclusão no sistema e-MEC deve ser solicitado à Diretoria de Política Regulatória da Secretaria de Regulação e Supervisão Educacional Superior por meio de ofício, o que não está comprovado nos autos, o que não permite saber se o pleito foi indeferido.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o recurso impugna a decisão apenas sob o aspecto da determinação para que o seu processo de credenciamento especial EAD tenha prosseguimento, nos termos do Decreto n.º 5.622/2006;

b) não pode a Resolução CNE/CES 07/2011 revogar disposição do Decreto n.º 5.622/05, de maneira que deve ser dado andamento ao processo de credenciamento para ministrar cursos EAD;

c) é instituição de ensino e pesquisa reconhecida por sua qualidade e obteve, em 2014, credenciamento especial para pós-graduação *latu sensu* reconhecido por decisão judicial;

d) a decisão pode ter por base o artigo 461 do CPC, uma vez que envolve obrigação de fazer.

Pleiteia a concessão de tutela recursal antecipada, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente da: a) da existência de cadastro com prazo para o dia 31.08.2014, o que evidencia urgência no andamento do processo de credenciamento EAD; b) é possível a concessão de tutela de urgência, mesmo sem a especificação de um fato, com data próxima; c) necessidade de ter parcerias para ministrar cursos, que poderia realizar de maneira autônoma, considerada sua qualificação, o que lhe acarreta prejuízos financeiros; d) basta o risco em face da efetivação da jurisdição, o que torna desnecessário o risco de dano; e e) a urgência se verifica, também, em face da perpetuação do ilícito.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:  
I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou  
II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. ):

"(...)

Quanto ao *periculum in mora*, o risco de dano iminente, dois pontos merecem destaque: primeiro, o fato de que havia cadastro com prazo marcado para 31 de agosto de 2014 e este fato, que certamente não é uma "criação" da Agravante, impunha urgência máxima para o andamento do credenciamento EAD; segundo, o fato de que na antecipação de tutela há possibilidade de concessão de decisão de urgência, mesmo sem a especificação de um fato específico, com data próxima.

Sobre o risco de dano cabe deixar claro que existem de fato prejuízos que não param de se acumular, pois a Agravante, mesmo sendo qualificada como é e tendo processo devidamente protocolado, continua sem seu credenciamento EAD. Com isso, perde financeiramente ao ser obrigada a partilhar valores que poderiam ser revertidos a seu patrimônio e perde, principalmente, em termos de imagem, pois ao se submeter a uma parceria empresta sua qualificação, diferenciada e única, a um parceiro, que poderia - e poderá - sendo apenas uma opção, mas não deveria ser a única possibilidade de exercício das atividades educacionais na modalidade EAD. Frise-se, mais uma vez, que não se trata de criticar ou polemizar o tema das parcerias educacionais, mas de opor-se a uma norma e uma conduta passiva do Estado que torna esta parceria a única forma de sobrevivência de uma instituição de pesquisa com vocação educacional. Enfim, deve ficar claro que a vedação de um credenciamento autônomo deteriora o resultado do conhecimento e esforço de pesquisa da Agravante, gerando, a cada dia crescente prejuízos.

Por outro lado, deve ficar claro que existe vício flagrante - especificamente a antinomia - apontado entre a Resolução CNE/CES 07/2011 e o Decreto 5.622/2005. Em virtude desse ilícito, que se perpetua, e do prejuízo acumulado é possível a tutela antecipatória. E nesse caso, que envolve obrigação e fazer, a decisão pode ter por base o Art. 461, do CPC, que prevê:

Art. 461. Na ação que tenha por objeto o cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, o juiz concederá a tutela específica da obrigação ou, se procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento.

§ 1º A obrigação somente se converterá em perdas e danos se o autor o requerer ou se impossível a tutela específica ou a obtenção do resultado prático correspondente.

§ 2º A indenização por perdas e danos dar-se-á sem prejuízo da multa (art. 287).

§ 3º Sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citado o réu. A medida liminar poderá ser revogada ou modificada, a qualquer tempo, em decisão fundamentada.

(...)

Observe-se que não há necessidade sequer do risco de dano, em si, mas risco em face da efetividade da jurisdição, especialmente no caso de direito evidente. Sobre o tema a doutrina mais atualizada, expõe:

A urgência é o perigo, que é uma situação fática que exige tratamento célere e enérgico. **O perigo pode decorrer da iminência ou do agravamento de um dano irreversível ou de difícil reparação, mas pode decorrer também - e isso é quase sempre esquecido - da iminência ou da continuação de um ato contrário ao direito (ato ilícito), ainda que dele não decorra instantaneamente um dano.**

A tutela da urgência normalmente é prevista para situações em que também há evidência, como é o caso da possibilidade de concessão da tutela cautelar (*fumus boni iuris* e *periculum in mora*). Há, porém, hipóteses em que se tutela apenas a urgência, como é caso da produção antecipada de provas, que basicamente só a tem como pressuposto.

**A evidência é uma situação processual em que determinados direitos se apresentam em juízo com mais facilidade do que outros.** Há direitos que têm um substrato fático cuja prova pode ser feita facilmente. Esses direitos, cuja prova é mais fácil, são chamados de direitos evidentes, e por serem evidentes merecem tratamento diferenciado. (DIDIER JR.; CUNHA; BRAGA; OLIVEIRA, curso d Direito Processual civil. Vol 5, 4 ed. 2012, p. 414, grifamos)

O conceito de urgência, que enseja tutela provisória, deve ser entendido em sentido amplo,, mais amplo que o sentido pelo qual é geralmente adotado, ou seja, de representar situação apta á gerar dano irreparável. A urgência, no sentido que aqui se utiliza, está presente em qualquer situação fática de risco ou embaraço á efetividade da jurisdição.

**Casos há, outrossim, em que a providencia jurisdicional é urgente não para evitar dano ao direito, mas sim para disciplinar sua fruição, que é inadiável e depende de regulação. [...]** (ZAVASCKI, T. A. *Antecipação de Tutela*. 2009, p. 29, grifamos)

Por outro lado, deve ficar claro que a urgência não decorre apenas de situação que está para acontecer ou acabou de ocorrer. Existe urgência, também, em face da perpetuação de ilícito, conforme destaca Luiz Guilherme Marinoni:

No caso em que o ato contrário ao direito ainda não foi praticado, devem estar presentes elementos ou circunstâncias de fato que permitam o juiz concluir, ainda que com base em probabilidade, que o ilícito é iminente (pode ocorrer brevemente) e que por isso é justificável - considerada a natureza da situação jurídica que se visa proteger - a concessão da tutela.

Quando o ato contrário ao direito já foi praticado, da sua modalidade e da sua natureza, pode-se inferir com notável aproximação a probabilidade da sua continuação ou repetição no futuro. Em outras palavras, nos casos em que o comportamento ilícito se caracteriza como atividade de natureza continuativa ou como pluralidade de atos suscetíveis de repetição - como, por exemplo, nas hipóteses de concorrência desleal ou de difusão de notícias lesivas, à personalidade individual -, é mais fácil a constatação do perigo de ilícito.

**Na hipótese em que o ato contrário ao direito já for praticado, temendo-se a sua continuação ou repetição, a tutela antecipatória pode ser concedida para obstar a continuação ou a repetição do ilícito. Assim, por exemplo, a tutela pode ser concedida para impedir a repetição do uso de uma marca comercial de propriedade do autor.** (in, *Antecipação de Tutela*, 11ª ed. 2009, p. 154, grifamos)

Como visto, é a possibilidade de perpetuação, de continuidade do Ilícito que impõe a urgência em certos casos. E para garantir a efetividade do processo o Tribunal pode conceder a antecipação de tutela recursal com base no-Art. 527. (...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise. Conforme salientado pelo juízo *a quo*, a análise do pedido de credenciamento está paralisada desde o ano de 2011 e, somente neste, de 2014, foi ajuizada ação, o que afasta a alegada urgência pelo ilícito. Ademais, não foi demonstrado qual o prejuízo iminente, sob o aspecto financeiro, na manutenção da parceria no oferecimento de cursos de especialização à distância. Assim, as alegações se referem a eventos abstratos e não iminentes, conforme exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022159-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022159-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : ALBERTO DELFIN FERNANDEZ  
ADVOGADO : AM008615 PRISCILLA LOPES DE ALCANTARA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu em parte a liminar, para suspender os efeitos de eventual pena de perdimento das mercadorias objeto do Termo de Retenção nº 081760014051763TRB03 até o julgamento do mérito da ação (fls. 171/182).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

- a) é cubano, naturalizado americano, com residência e domicílio nos Estados Unidos da América há 17 anos e que veio ao Brasil, com o objetivo de conhecer a noiva de seu sobrinho e que com ele irá se casar no dia 28.1.2014, razão pela qual trouxe presentes a eles e seus familiares;
- b) por ser estrangeiro, não conhecia a legislação tributária brasileira, notadamente o conceito de bagagem e o limite de isenção;
- c) ao se aplicar a legislação ao caso concreto, o dever da autoridade aduaneira é lançar o que entende não se enquadrar no conceito de bagagem e tributar o excedente conforme a lei determina, porém lhe foi dada voz de prisão em flagrante, como incurso nos artigos 334, c.c. artigo 14, inciso II, do Código Penal;
- d) não houve crime, mas apenas descumprimento da legislação tributária;
- e) não há que se falar em crime de descaminho, uma vez que a entrega voluntária da declaração de bagagem demonstra a ausência de dolo e, esse crime não existe na forma culposa;
- f) o conceito de bagagem é subjetivo, eis que não há lei que defina o que pode ser bagagem ou não, nem a quantidade de cada mercadoria, o que fica ao crivo da autoridade alfandegária;
- h) pretende apenas que seja feita a regular importação dos bens, com o pagamento dos tributos devidos, com a imediata liberação das mercadorias;
- i) o estado de saúde do agravante é motivo de preocupação de seus familiares residentes nos Estados Unidos da América.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado e do *periculum in mora* decorrente do fato de que: a) mesmo disposto a cumprir suas obrigações tributárias, não o pode fazer, em razão de a autoridade aduaneira não emitir a DARF para pagamento, com a liberação da mercadoria pelo regime comum de importação; e b) tem idade avançada e está com a saúde debilitada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

[...]

**III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]**

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*  
**I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou**

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 25):

*"No que concerne ao periculum in mora, a ineficácia da medida já vem acarretando sérios prejuízos ao Agravante, uma vez que mesmo disposto a prestar suas obrigações tributárias, uma vez informado da violação da legislação tributária, não pode adimplir, posto que a autoridade aduaneira não emitiu o DARF ou não autoriza a liberação das mercadorias pelo regime comum de importação. Parece haver uma busca insana em considerar o agravante um criminoso. Os prejuízos causados ao autor pela violação do direito líquido e certo, espraiam-se no campo moral, material e pessoal. Sua saúde vem a cada dia piorando em razão da falta de acompanhamento médico adequado às suas enfermidades. Ademais, não somente o autor, bem como seus familiares nos Estados Unidos encontram-se deprimidos pelo cerceamento de ir e vir, pelo constrangimento, pelas arbitrariedades e por ainda não compreenderem o ocorrido. Frise-se, trata-se de um senhor de 59 anos, não brasileiro, com cardiopatia e diabetes, que se encontra sob prisão domiciliar no Brasil, uma vez que não pode retornar ao seu país, por um ônus tributário."*

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Os documentos de fls. 80/89 estão redigidos em língua estrangeira, sem tradução juramentada e, assim, não são hábeis a comprovar as alegações deduzidas. Ademais, saliente-se que o juízo *a quo* determinou a suspensão da aplicação de pena de perdimento aos bens até o julgamento de mérito da ação, na qual será observado o devido processo legal, com a ampla defesa e o contraditório. Por fim, a questão atinente à ausência de dolo na conduta, o que afastaria a tipificação penal da conduta, deve ser analisada em sede de eventual ação criminal. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022191-29.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022191-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : ARTEFATOS DE CIMENTO NOSSA SENHORA APARECIDA LTDA -EPP  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00096106320104036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

## DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão no polo passivo do sócio Rodolfo Celso Frantz Cardoso, ao fundamento de que ingressou na sociedade executada posteriormente ao vencimento dos tributos em cobrança (fls. 78/81).

Alega-se, em síntese, que o agravado tem responsabilidade tributária pelo pagamento da dívida, uma vez que integrava a sociedade executada como administrador quando da sua dissolução irregular e, nessa condição, externava a vontade da pessoa jurídica, o que configura ilícito, a teor dos artigos 123 e 135, inciso III, do CTN e 1.003, parágrafo único, 1.025 e 1.032 do CC.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço das questões atinentes aos artigos 123 do CTN e 1.003, parágrafo único, 1.025 e 1.032 do CC, uma vez que não foram suscitadas no pedido de redirecionamento da execução fiscal contra o sócio ao juízo *a quo* (fls. 68/70), que não as enfrentou (fls. 78/81). Cuidam de inovação recursal, cujo conhecimento por esta corte implica evidente supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite.

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 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 indício 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 21.06.2011 (fl. 66), nos termos da Súmula 435 do STJ. Porém, a ficha cadastral, acostada às fls. 72/74, demonstra que o agravado Rodolfo Celso Frantz Cardoso foi admitido na empresa devedora, em 22.09.2008, ou seja, depois do vencimento dos tributos em cobrança (fls. 18/61). 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.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022195-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022195-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : PRANDINI E MIZUTANI CONSTRUÇÕES S/A  
ADVOGADO : SP164449 FABRICIO DE CARVALHO SERAFINI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00138106520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PRANDINI E MIZUTANI CONSTRUÇÕES S/A contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu medida liminar visando à suspensão da exigibilidade de débitos relativos ao PIS, COFINS, CSLL e IRPJ, sem necessidade de prestação de garantia, ao fundamento de que não apresentada a necessária declaração de compensação para o fim de apuração de tais débitos.

Alega, em síntese, possuir créditos decorrentes da retenção antecipada pelos tomadores de seus serviços de 11% sobre o valor bruto constante de notas fiscais eletrônicas, a título de contribuição previdenciária, bem assim que objetiva tão somente a suspensão da exigibilidade dos débitos em apreço para o fim de obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, não pretendendo realizar compensação tributária anteriormente ao trânsito em julgado do mandado de segurança em apreço.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo *a quo*.

É o breve relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 558 do Código de Processo Civil, a concessão de efeito suspensivo ao cumprimento da decisão está condicionada a relevância da fundamentação jurídica e a perspectiva de lesão grave e de difícil reparação.

A antecipação dos efeitos da tutela recursal exige a demonstração, por meio de prova inequívoca, da verossimilhança das alegações, do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório, consoante previsto nos artigos 527, III, c.c 273, ambos do Estatuto Processual Civil.

Na hipótese, em exame de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos autorizadores da medida requerida.

Da análise dos autos, verifica-se que a agravante possui créditos decorrentes da retenção antecipada pelos tomadores de seus serviços de 11% sobre o valor bruto constante de notas fiscais eletrônicas a título de contribuição previdenciária (fls. 36/102), para efeito da hipótese de substituição tributária de que trata o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 9.711/98, com os quais pretende compensar débitos relativos ao PIS, COFINS, CSLL e IRPJ.

Entretanto, como bem ressaltado pelo d. magistrado *a quo*, a agravante não apresentou as declarações de compensação necessárias à apuração de eventual saldo credor decorrente do encontro de contas entre os débitos e créditos tributários em comento, restando inócua sua pretensão de extinguir tais débitos com base no artigo 156, II, do Código Tributário Nacional.

Ademais, em sendo o intuito almejado com a impetração preventiva a obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa de débitos, a simples comprovação de regularidade quanto ao parcelamento dos débitos ora discutidos, conforme mencionado na decisão agravada, teria o condão de suspender sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, VI, do aludido diploma normativo.

Ressalto que o presente recurso não foi instruído com cópias da inicial do mandado de segurança a que se refere, não havendo igualmente nestes autos informações quanto a eventual processo administrativo de parcelamento de débitos ou quaisquer outras causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, de modo a impossibilitar a verificação da situação atual da agravante perante o Fisco.

Assim, nessa fase de cognição sumária, não demonstrada a verossimilhança do direito alegado pela agravante, tenho por incabível a concessão da medida requerida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos e para efeito do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022237-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022237-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : JOAO BOSCO SALES DE SOUSA  
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP  
No. ORIG. : 00001092620134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade *"para excluir do débito o valor referente ao*

*embargo previsto no art. 1º do DL 1.025/69", determinando ainda o desbloqueio da quantia de R\$336,87 por se tratar de valor impenhorável.*

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

*"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*

Na hipótese, houve o magistrado por acolher parcialmente as alegações do executado, declarando *"incidentalmente a inconstitucionalidade do art. 1º do DL 1.025/69 em face do art. 146, III da Constituição Federal e da ilegalidade de tal dispositivo em face das regras veiculadas nos artigos 113 e 201 do CTN"*.

Todavia, neste juízo sumário, tenho que a matéria deduzida pelo executado não era própria para exame em exceção de pré-executividade, não prescindindo de amplo debate, possível apenas em sede de embargos à execução, processo onde se permite amplo contraditório e instrução probatória, com juntada de documentos e manifestações das partes.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais desta Corte regional:

*"AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO POR ESTA VIA.*

*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.*

*Neste caso, as matérias não são passíveis de serem conhecidas por meio de exceção de pré-executividade.*

*Tanto a alegação de nulidade das certidões de dívida ativa por ofensa ao princípio da ampla defesa, quanto as alegações de inclusão indevida do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS e do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69 são matérias próprias de embargos à execução.*

*Não são matérias de ordem pública, aptas a serem conhecidas de ofício.*

*A matéria relativa à prescrição, por sua vez, é matéria de ordem pública, que pode ser conhecida de ofício.*

*Porém, neste caso, a ocorrência ou não da prescrição não pode ser declarada de pronto, já que estão em debate também quais são os seus termos inicial e final.*

*Agravo inominado desprovido."*

*(AI 00478331420084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 860 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

*"AGRAVO LEGAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE MATÉRIAS RELATIVAS AO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO.*

*1- A exceção de pré-executividade visa à apresentação de defesa sem garantia de Juízo, sendo admitida quando há objeções, ou seja, questões de ordem pública, verificadas de plano.*

*2- No caso, a Certidão de Dívida Ativa preenche os requisitos formais previstos nos §§ 5º e 6º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, de modo que não há que se falar em nulidade do título. Por seu turno, as demais matérias alegadas, relativas à ilegalidade da majoração da COFINS, do PIS e do IPI, a inconstitucionalidade da taxa SELIC, bem como a insurgência em relação ao acréscimo previsto Decreto-lei nº 1.025/69, dizem respeito ao mérito, devendo ser deduzidas por meio de embargos do devedor, nos termos do artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, porquanto a exceção oposta não pode servir de sucedâneo dos embargos.*

*3- Nessa perspectiva, é de se lembrar, que o escopo do agravo legal não permite seu manejo para repetição das alegações suscitadas ao longo processo. Deve o recurso demonstrar a errônea aplicação do precedente ou a inexistência dos pressupostos de incidência do art. 557 do CPC, de modo que a irrisignação a partir de razões sobre as quais a decisão exaustivamente se pronunciou não é motivo bastante para sua interposição.*

*4- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(AI 00409147220094030000, JUIZ CONVOCADO RICARDO CHINA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/05/2011 PÁGINA: 1217 ..FONTE\_REPUBLICACAO:.)*

No tocante à quantia bloqueada via BACENJUD, salientou o magistrado que *"os documentos carreados pelo excipiente às fl. 40/42 comprovam que o valor de R\$ 336,87, bloqueado da conta nº 304.430-0, ag. 6509-9 do Banco do Brasil trata-se de salário; portanto impenhorável (CPC, art. 649, inciso IV). Cabe frisar que entre as*

*datas do recebimento do salário e do bloqueio não foi creditado nenhum outro valor na conta".*

Realmente, a teor do artigo 649, inciso IV, do CPC, os valores percebidos a título de remuneração de atividade laborativa são absolutamente impenhoráveis, sendo despendida a comprovação de que o salário recebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do executado.

A lei não limita os valores impenhoráveis, ou seja, abarca a totalidade dos valores percebidos em razão da atividade laboral. É impenhorável por que a lei determina. Confira-se:

*"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".*

Portanto, a despeito dos argumentos expendidos pela agravante, a decisão recorrida não merece reparo neste aspecto.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal para restabelecer a exigência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022255-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022255-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : MEQ DUCA IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA -ME  
ADVOGADO : SP224880 EDMILSON APARECIDO BRAGHINI e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP  
No. ORIG. : 00020117820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

## DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MEQ DUCA INDUSTRIA E COMERCIO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA - ME, em face de decisão que, em a exceção de pré-executividade oposta pela agravante, não reconheceu a ocorrência da prescrição de créditos tributários relativos à CDA nº 80.4.13.010672-45.

Alega o agravante, em síntese que dos débitos tributários relativos aos exercícios 01012008, 01032008 e 01032008 (fls. 24/29) encontram-se prescritos, vez que a contagem do prazo prescricional iniciou-se no dia seguinte de seus respectivos vencimentos. Pede, de plano, a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso. É o relatório.

Decido:

A prescrição vem disciplinada no art. 174, do CTN e opera a partir dos cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário.

Em se tratando aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante restou cristalizado no enunciado sumular n.º 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o

débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco".

Dessa forma, apresentada a declaração, sem o devido recolhimento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas em prescrição da pretensão de cobrança do crédito tributário. Assim, a partir do vencimento da obrigação tributária consignado no título, ou da entrega de declaração, se posterior, inicia-se a fluência do prazo prescricional.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ENTREGA DAS DCTF'S. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. RECONHECIMENTO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SISTEMÁTICA DIVERSA DAQUELA APLICADA NA REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AFERIÇÃO DA OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA IMPOSTA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL.*

*1. A jurisprudência desta Corte já pacificou, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, entendimento no sentido de que, em regra, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada (lançamento por homologação) inicia-se na data do vencimento, no entanto, nos casos em que o vencimento antecede a entrega da declaração, o início do prazo prescricional se desloca para a data da apresentação do aludido documento (REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

*2. O protocolo de pedido administrativo de compensação de débito por parte do contribuinte devedor configura ato inequívoco extrajudicial de reconhecimento do seu débito que pretende compensar, ensejando a interrupção da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário - execução fiscal, na forma do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN.*

*3. (...).*

*7. Recurso especial não provido.*

*(STJ; Proc. RESP 200800774148; Rel. 2ª Turma; MAURO CAMPBELL MARQUES; DJE:28/09/2010).*

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475 DO CPC. NÃO CONHECIMENTO. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. PRÉVIA INTIMAÇÃO DA FAZENDA. DESNECESSIDADE. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ.*

*1. Descabido o reexame necessário de sentença extintiva do processo de execução fiscal por não se subsumir, a hipótese, ao comando do art. 475, incisos I e II do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n.º 10.352/01.*

*2. Desnecessária a intimação prévia da Fazenda Pública na hipótese dos autos, uma vez que tal exigência guarda correlação com o reconhecimento da prescrição intercorrente (art. 40, § 4º da LEF). In casu, a extinção da execução fiscal resultou do reconhecimento da prescrição tributária quinquenal fundamentada no art. 174, parágrafo único, I do CTN, que pode ser decretada de ofício, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. 3. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 4. A partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN. 5. No período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva. 6. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser observada a redação original*

do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. A regra, no entanto, deve ser aplicada à luz do disposto na Súmula n.º 106 do STJ. 7. Se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o dies ad quem do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN. 8. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data da notificação da decisão final proferida no procedimento administrativo, e o ajuizamento da execução fiscal, de acordo com o disposto na regra sumular. 9. Remessa oficial não conhecida, matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."

(AC 1995.61.82.510434-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 26.01.2011)

**"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.**

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da fundamentação lançada nos autos. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ. 3. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1998, 1999, 2000 e 2001, tiveram seus vencimentos em 07/10/01, tendo sido a execução proposta após a vigência da LC n.º 118/05, mais precisamente em 24/10/06, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 26/10/06, quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição. (...). 5. Agravo inominado desprovido."

(AC 2007.61.82.006404-6, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 29/07/2013)

"In casu", foi ajuizada a execução fiscal sob o nº 0002011-78.2013.403.6126 em 17/04/2013, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, de modo que a prescrição é interrompida pelo despacho citatório. Consoante redação atribuída ao art. 219, § 1º do CPC, seja à época da legislação anterior ou nos dias atuais, o marco interruptivo do prazo prescricional retroage à data de propositura da ação, vez que não verificada a inércia da exequente no sentido de diligenciar a citação da executada. Vejamos:

**"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.**

1. Não procede a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC, pois o Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresse juízo de valor a respeito de todos os argumentos invocados pelas partes, bastando fazer uso de fundamentação adequada e suficiente, ainda que contrária aos interesses da parte.

2. É certo que a Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp n.

1.120.295/SP, de relatoria do Ministro Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, entendeu que 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. **Naquela oportunidade, concluiu-se que, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC, a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.**

3. (...).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1394738/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 07/10/2013)

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO PELA CITAÇÃO VÁLIDA (FEITO ANTERIOR À LC 118/05), QUE RETROAGE À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. RESP. 1.120.295/SP, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 21.05.2010, REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. CITAÇÃO VÁLIDA PENDENTE POR MAIS DE CINCO ANOS APÓS A PROPOSITURA DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.**

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo

**despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN).** Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

2. (...)

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 190.118/MT, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 24/10/2013)

Na hipótese dos autos, portanto, retroage-se à data da propositura da ação o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos adrede ressaltados.

Conforme consta da declaração n. 71997702008001-0 à fls. 54/58, os créditos tributários relativos aos exercícios 01012008, 01032008 e 01032008 foram entregues em 04/05/2009. Tendo a fluência do prazo prescricional sido interrompida em 17/04/2013, não foi extrapolado o lustro legal para que a exequente exercesse o direito de propor ação de cobrança.

Desse modo, conclui-se, por ora, que o crédito tributário não se encontra prescrito.

Ante o exposto, indefiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se a União Federal para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022274-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022274-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SERTRADING S/A  
ADVOGADO : SP051205 ENRIQUE DE GOEYE NETO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00153184620144036100 3 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SERTRADING S.A contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado em caráter preventivo, indeferiu medida liminar visando ao afastamento da exigência do IPI incidente nas saídas subseqüentes dos produtos por ela importados, para fim de revenda, ao fundamento de que, por tratar-se de imposto de caráter não-cumulativo, não há falar em bitributação na espécie.

Alega, em síntese, tratar-se de empresa importadora que já recolhe o IPI quando do desembaraço aduaneiro, restando ilegítima sua incidência quando da saída do produto importado, seja a importação realizada por conta própria, por conta e ordem de terceiros ou ainda por encomenda prévia, por não se equiparar a ora agravante a estabelecimento industrial, de modo a afastar a hipótese de incidência tributária de que trata o artigo 46, II, do Código Tributário Nacional.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.



Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo a quo.

É o breve relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se a questão posta de aferir a legitimidade da incidência do IPI sobre produtos industrializados de procedência estrangeira quando de sua saída do estabelecimento importador, para fim de revenda, nos termos do artigo 46, II, do Código Tributário Nacional, cc. artigo 9º do Decreto nº 7.212/2010 - o qual equipara o estabelecimento importador ao industrial, para fim de exigência do imposto em tela, prevendo como fato gerador a saída do produto importado -, ainda que este já tenha sido tributado quando de seu desembaraço aduaneiro.

Dispõe o artigo 153 da Constituição Federal:

*Art. 153. Compete à União instituir impostos sobre:*

*(...)*

*IV - produtos industrializados;*

*(...)*

*§ 3º - O imposto previsto no inciso IV:*

*(...)*

*II - será não cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;*

Nesse mesmo sentido, prevê o artigo 49 do Código Tributário Nacional:

*Art. 49 - O imposto é não-cumulativo, dispondo a lei de forma que o montante devido resulte da diferença a maior, em determinado período, entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago relativamente aos produtos nele entrados.*

*Parágrafo único - O saldo verificado, em determinado período, em favor do contribuinte transfere-se para o período ou períodos seguintes.*

Desta feita, verifica-se expressa previsão legal no que diz respeito à não-cumulatividade da exação em tela, o que permite à empresa importadora acumular crédito referente ao IPI pago por ocasião do desembaraço aduaneiro para em seguida abatê-lo quando da saída do produto importado de seu estabelecimento, restando afastada a alegada bitributação na espécie, em decorrência da sistemática própria de recolhimentos e abatimentos a que se encontra submetido o tributo em questão.

A propósito, o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria:

**TRIBUTÁRIO. IPI. FATO GERADOR. OPERAÇÃO DE SAÍDA. ESTABELECIMENTO IMPORTADOR. LEGALIDADE.** 1. Cuida-se, na origem, de demanda proposta por contribuinte que pleiteia declaração de inexigibilidade de IPI na operação de saída do produto do estabelecimento importador. 2. O acórdão recorrido encontra-se em harmonia com a jurisprudência dominante do STJ, no sentido de que o IPI incide no desembaraço aduaneiro e também na saída do estabelecimento do importador, por ocasião da operação de revenda (REsp 1.398.721/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 14/10/2013; REsp 1.393.102/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/9/2013). 3. Agravo Regimental não provido. (AGRESP 201303278668, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 19/03/2014)

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.** 1. É possível receber os embargos de declaração como agravo regimental, em homenagem à fungibilidade recursal e à economia processual, quando nítido o caráter infringente. Precedente: EDcl na Rcl 5.932/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 29.5.2012. 2. Nos termos da jurisprudência do STJ, os produtos importados estão sujeitos à nova incidência de IPI na operação de revenda (saída do estabelecimento importador), ante a ocorrência de fatos geradores

distintos. 3. Precedentes: REsp 1385952/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.9.2013, DJe 11.9.2013; REsp 1247788/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013; AgRg no REsp 1384179/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido.

(EDRESP 201400291799, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 05/05/2014)  
**RECURSO ESPECIAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. FATO GERADOR. INCIDÊNCIA SOBRE OS IMPORTADORES NA REVENDA DE PRODUTOS DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. FATO GERADOR AUTORIZADO PELO ART. 46, II, C/C 51, PARÁGRAFO ÚNICO DO CTN. SUJEIÇÃO PASSIVA AUTORIZADA PELO ART. 51, II, DO CTN, C/C ART. 4º, I, DA LEI N. 4.502/64. PREVISÃO NOS ARTS. 9, I E 35, II, DO RIPI/2010 (DECRETO N. 7.212/2010). 1. Seja pela combinação dos artigos 46, II e 51, parágrafo único do CTN - que compõem o fato gerador, seja pela combinação do art. 51, II, do CTN, art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, art. 79, da Medida Provisória n. 2.158-35/2001 e art. 13, da Lei n. 11.281/2006 - que definem a sujeição passiva, nenhum deles até então afastados por inconstitucionalidade, os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda. 2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN. 3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado. 4. Precedentes: REsp. n. 1.386.686 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17.09.2013; e REsp. n. 1.385.952 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.09.2013. Superado o entendimento contrário veiculado no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201400069715, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 18/02/2014)**

No mesmo sentido, assim decidiu esta E. Corte Regional:

**TRIBUTÁRIO - IPI - MERCADORIA IMPORTADA - FATO GERADOR - RECOLHIMENTO POR OCASIÃO DO DESPACHO ADUANEIRO - DESEMBARAÇO ADUANEIRO - IN 40/74 - INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO AO CONTRIBUINTE 1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI, o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado for de procedência estrangeira (I), a sua saída do estabelecimento (II) ou a sua arrematação quando apreendido ou abandonado e levado a leilão (III). O seu sujeito passivo é definido conforme a hipótese, nos termos do artigo 51 do CTN. 2. A sistemática do desembaraço aduaneiro de mercadoria importada se inicia com o despacho aduaneiro, que começa com a entrega da declaração de importação instruída com o comprovante do recolhimento antecipado dos tributos correspondentes e culmina com a entrega da mercadoria, operação assim denominada como desembaraço aduaneiro. 3. O recolhimento do tributo anteriormente à efetiva entrega da mercadoria não implica em oneração da carga tributária a trazer prejuízo ao contribuinte.**

(AC 00008929319954036100, JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2010)

**TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. FATO GERADOR. ART. 46, INCISO I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. I- O SISTEMA TRIBUTÁRIO BRASILEIRO TEM COMO PRINCÍPIO BASILAR, DECORRENTE DE REGRA CONSTITUCIONAL, O DA ESTRITA LEGALIDADE. II- O IPI RECAI SOBRE O DESEMBARAÇO ADUANEIRO QUANDO O PRODUTO FOR DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA; QUANDO DA SAÍDA DO PRODUTO DO ESTABELECIMENTO PARA INGRESSAR NO CIRCUITO ECONÔMICO E, FINALMENTE, NA HIPÓTESE DE ARREMATACÃO QUANDO APREENDIDO OU ABANDONADO E LEVADO A LEILÃO (ART. 46, INCISOS I, II E III DO CTN). III- O IMPOSTO EM TELA NÃO INCIDE SOBRE O ATO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. RELEVANTE PARA O IPI**

*É A ENTRADA DO PRODUTO INDUSTRIALIZADO NO CIRCUITO ECONÔMICO DE SUA UTILIZAÇÃO, NÃO IMPORTANDO A OPERAÇÃO REALIZADA COM O MESMO (CIRCULAÇÃO, IMPORTAÇÃO, ETC...).*  
*IV- APELAÇÃO IMPROVIDA.*  
(AC nº 00011259019954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - QUARTA TURMA, DJ 25/08/1998)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022347-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022347-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : CAROLINE DE OLIVEIRA ARAUJO SLEIMAN  
ADVOGADO : SP257441 LISANDRA FLYNN PETTI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147339120144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar, em mandado de segurança, nos seguintes termos:

*"Através do presente mandado de segurança pretende a Impetrante - CAROLINE DE OLIVEIRA ARAÚJO SLEIMAN- provimento liminar que determine a análise do Pedido de Revisão de Débito 80.1.12.063199-86, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até apreciação do requerido.*

*Alega que foram inscritos em Dívida Ativa supostos débitos atinentes ao Imposto de Renda Pessoa Física com base nos exercícios 2008/2009 e 2009/2010.*

*O débito originou-se em virtude de ter a Impetrante informado em suas Declarações Anuais receitas oriundas de locação de imóvel de sua propriedade, bem como a retenção na fonte do IR, por se tratar o locatário de pessoa jurídica.*

*No entanto, a Administração não reconheceu a retenção na fonte, uma vez que, por equívoco da imobiliária, o imposto foi retido na fonte mas vinculado ao CPF da antiga proprietária do imóvel.*

*Considerando ser a Impetrante sócia da empresa JJPA Empreendimentos e Participações, sendo praxe as instituições financeiras pedirem CND dos sócios, a sua irregularidade fiscal compromete os negócios da Pessoa Jurídica.*

*É o relato. Decido.*

*Primeiramente, retifique a Impetrante o valor da causa para adequá-lo ao valor discutido, com o recolhimento de custas bem como providencie a apresentação de contrafés.*

*Sem prejuízo, passo à análise da impetração.*

*Pela documentação carreada aos autos, vê-se que a Impetrante foi autuada por falta de recolhimento de imposto de renda atinente a locação de imóveis. No entanto, as guias DARF colacionadas aos autos, dão conta que o imposto foi recolhido, mas vinculado ao CPF de terceiro.*

*Tal fato foi comunicado a Receita em 07 de maio de 2013, através do Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União e até o momento não apreciado.*

*Verifico a presença do fumus boni juris necessário à concessão da medida requerida.*

*A Impetrante aguarda há mais de 14 meses apreciação de seu pedido de revisão de débitos inscritos.*

*Frise-se que o contribuinte tem direito a um serviço público eficiente e contínuo, não podendo ser prejudicado diante da inércia da autoridade impetrada, sob pena de violação a direito individual protegido pela Constituição Federal em seu artigo 5º, XXXIV, "b".*

*Deve-se levar em consideração, ainda, o previsto no artigo 24 da Lei n 11.547/2007, que estabelece a obrigatoriedade de "decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.", período já superado pela administração.*

*Note-se que a Emenda n 45/2004 incluiu a celeridade na tramitação dos processos administrativos no rol do Artigo 5 da Constituição Federal a título de garantia individual.*

*Presente ainda o periculum in mora, pois o longo período sem manifestação do impetrado pode causar prejuízos ao contribuinte.*

*Dessa forma, CONCEDO A MEDIDA LIMINAR para o fim de determinar à autoridade impetrada que proceda à análise conclusiva do pedido de revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União no prazo improrrogável de 15 (quinze) dias contados da notificação da presente decisão, devendo apresentar nos autos os resultados das respectivas análises, bem como expedindo a respectiva certidão.*

*Inviável a suspensão da exigibilidade do crédito durante esse prazo, eis que não ofertada garantia nos termos da lei.*

*Emendada a petição inicial e recolhidas as diferenças de custas, oficie-se à autoridade impetrada cientificando-a do teor da presente decisão para pronto cumprimento e para que preste suas informações, no prazo de 10 (dez) dias.*

*Expeça-se o mandado de intimação para o representante judicial da União Federal.*

*Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal para manifestação.*

*Após, voltem conclusos para prolação da sentença.*

*Intime-se."*

Inconformada, sustenta a União, ora agravante, estar a autoridade coatora impossibilitada de cumprir a liminar concedida, uma vez que o Auto de Infração foi lavrado pela Delegacia da Receita Federal de Brasília.

Argumenta ainda que, "diante da ilegitimidade passiva ad causam em relação à matéria aqui veiculada, deve ser anulada a r. liminar concedida, para que o Mandado de Segurança seja extinto sem resolução do mérito, com base no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, ou deve a DRF de Brasília ser incluída no polo passivo da demanda, com sua remessa àquela Seção Judiciária do TRF da 1ª Região".

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

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.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

Ademais, no caso em comento, não diviso neste juízo sumário a suposta ilegitimidade passiva, tendo a própria agravante afirmado que, diante da alteração da residência da impetrante para São Paulo, a "continuidade do processo administrativo fiscal de cobrança e a respectiva inscrição em dívida se deu junto à DERAT/SP" - ou seja, em 21/12/2012, anterior à data da impetração.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se. Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.022358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : RAF MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP  
No. ORIG. : 13.00.00122-1 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o redirecionamento do feito contra o sócio administrador da executada Romualdo Menossi, ao fundamento de que não se pode afastar a personalidade jurídica da empresa (artigo 50 do CC), em virtude de ter sido encerrada, sem a tentativa de localização e seus bens (fl. 67).

A agravante alega, em síntese, que a dissolução irregular da sociedade executada foi constatada por oficial de justiça, o que justifica o redirecionamento do feito contra o sócio administrador, nos termos dos artigos 135, inciso III, do CTN, 4º, inciso V, da Lei n.º 6.830/80, 568, inciso V, do CPC e Súmula 435 do STJ.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal, na qual se cobra crédito tributário, 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 irregular da empresa, 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 indício 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, a documentação acostada comprova que a executada foi citada em nome de seu representante legal e que, posteriormente, em nova diligência, o oficial de justiça foi informado por ele de que a empresa havia encerrado suas atividades há muito tempo e que não há bens passíveis de constrição (fl. 62). A ficha cadastral da JUCESP (fl. 65) comprova que o agravado Romualdo Menossi era sócio administrador desde a constituição da sociedade. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se o redirecionamento do

feito, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ.

Por fim, à vista de este recurso cuidar de legitimidade de sócio sem procurador constituído nos autos da ação originária, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reformar a decisão recorrida, a fim de incluir Romualdo Menossi (CPF nº282.475.748-53) no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022359-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022359-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : GLOBAL SERVICOS LTDA  
ADVOGADO : SP214380 PEDRO DE CARVALHO BOTTALLO e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00276835120124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022415-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022415-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : DANIEL HARUO NAKAMURA  
ADVOGADO : SP272328 MARCIO TAKUNO

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
PARTE RÉ : POSTO DE SERVICOS RUI BARBOSA LTDA e outros  
: WILSON FREDIANI  
: CARLOS ALBERTO DA ROCHA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP  
No. ORIG. : 01.00.13717-5 A Vr CARAPICUIBA/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por DANIEL HARUO NAKAMURA contra decisão que, em executivo fiscal, indeferiu o levantamento de penhora, nos seguintes termos:

*"Vistos. Daniel Haruo Nakamura postulou às fls. 238/239 a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido de levantamento da penhora, informando a interposição de agravo de instrumento. A União (Fazenda Nacional) disse concordar com o pedido de substituição da penhora de fls. 238/239, haja vista a preferência estipulada no artigo 611 do CPC, requerendo a expedição de ofício ao posto bancário para conversão em renda do valor depositado, instruído com o DARF que anexou. O despacho de fls. 266 declarou insubsistente a penhora levada a efeito nos autos, diante da concordância da União, atendendo o pedido de fls. 261 de baixa da penhora registrada no item AV-10. Certificou-se a fls. 270 a inexistência de depósitos efetuados em nome do exequente a fim de ser efetivado o levantamento a seu favor, já que o depósito de fls. 240 refere-se ao processo 0013890-19.2000. Diante desta certidão, manifestou-se a União Federal no sentido de restar prejudicado o pedido da união de substituição da penhora conforme fls. 270, requerendo fosse mantida a penhora do bem imóvel, conforme termo de fls. 191. Na oportunidade postulou a realização de bloqueio on line de valores de titularidade da executada e dos corresponsáveis devidamente citados. Novamente Daniel Haruo Nakamura peticionou nos autos, postulando a baixa da penhora averbada (fls. 278/279). DECIDO. De fato o recurso de agravo de instrumento perdeu o objeto segundo se verifica do extrato de fls. 279. Contudo o Tribunal desconheceu que a União Federal reconsiderou a concordância na liberação da penhora (conforme se infere da manifestação de fls. 274/275), tenho em vista a certidão de fls. 270 no sentido da inexistência de valores depositados nos autos em seu favor pelo arrematante. Deve assim, o arrematante provar em cinco dias a erronia da certidão mencionada ou depósito superveniente proveniente da arrematação, para que após a concordância do exequente, a penhora possa ser liberada. Sem prejuízo, defiro o pedido de bloqueio on line, tal como formulado na manifestação de fls. 274 último parágrafo. Intime-se e cumpra-se."*

Inconformado, alega o agravante que o imóvel objeto de constrição na execução fiscal originária foi arrematado em 24/09/2010, tendo já promovido o pagamento integral, portanto, a penhora levada à efeito em 23/05/2013 não poderia subsistir. Sustenta ainda que o montante relativo ao pagamento do imóvel está à disposição do Juízo a quo para quitação do débito cobrado na ação executiva. Pugna, assim, pela concessão de efeito suspensivo para determinar a baixa da penhora.

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.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório, constitucionalmente garantido.

No caso dos autos, verifica-se que o agravante arrematou o bem imóvel de matrícula nº 29.310 penhorado em Execução de Título Extrajudicial processo nº 583.00.2000.623664-9 em 24/09/2010, pelo valor de R\$ 112.318,00 (fl. 234). A carta de arrematação foi expedida em 28/04/2011 (fl. 233).

Contudo, havia penhora anterior oriunda de Execução Fiscal nº 0013890-19.2000.8.26.0127 efetuada em 04/08/2006 (fl. 239), assim, o produto da arrematação foi posto à disposição do Juízo da Comarca de Carapicuíba onde tramitava a ação executiva, tendo em vista a preferência do crédito fazendário aos demais. Infere-se dos documentos acostados aos autos que o montante obtido com a arrematação do bem imóvel foi suficiente para quitar o débito cobrado na ação executiva nº 0013890-19.2000.8.26.0127 e ainda restou saldo remanescente de R\$ 83.244,49 (fl. 259).

Por outro lado, no bojo da execução fiscal nº 0013717-58.2001.8.26.0127 que originou o presente agravo, a União requereu em 11/05/2012 a penhora sobre o bem imóvel arrematado pelo ora agravante, pleito deferido, tendo sido a constrição realizada em 23/05/2013 (fls. 202/203).

Diante disso, o agravante atravessou petição nos autos requerendo o levantamento da penhora, tendo em vista a existência de saldo remanescente na outra execução fiscal à disposição do Juízo, suficiente para quitar o débito da ação executiva de R\$ 5.907,24, atualizado até janeiro de 2014. Informou ainda o registro da carta de arrematação



em 26/09/2013. O Juízo *a quo* indeferiu o pedido, acarretando a interposição de agravo de instrumento nº 0030920-78.2013.4.03.000 distribuído a minha Relatoria.

A exequente, no entanto, manifestou-se nos autos concordando com a substituição da penhora do bem imóvel pelo montante oriundo da arrematação (fl. 275), por conseguinte, o Juízo a quo declarou insubsistente a penhora (fl. 284). Dessa forma, o agravo de instrumento nº 0030920-78.2013.4.03.000 perdeu o objeto e foi negado seguimento ao recurso em decisão publicada em 11/07/2014 (fl. 297).

Contudo, após a certificação nos autos da execução fiscal de que não havia depósito naqueles autos, mas sim vinculado à ação executiva nº 0013890-19.2000.8.26.0127, a Fazenda Nacional requereu a manutenção da penhora, por ora, bem como a penhora on-line das contas corrente da empresa executada. O pleito foi deferido em decisão ora atacada no presente agravo de instrumento.

Da análise da situação fática, tem-se que o agravante foi prejudicado por manifestação superveniente da Fazenda Nacional e da decisão ora agravada, após a negativa de seguimento do agravo de instrumento nº 0030920-78.2013.4.03.000, caracterizando-se o cerceamento do direito do agravante. O Judiciário deve prezar pela lisura de seus atos, respeitando os procedimentos e o direito das partes, sob pena de incorrer em grave violação à segurança jurídica.

Com efeito, o agravante comprovou ter quitado integralmente a arrematação realizada em 24/09/2010 e ainda estar disponível ao Juízo a quo e à exequente saldo remanescente do produto da arrematação, por conseguinte, não se vislumbra razões para manter a penhora em questão.

Ao menos em sede de cognição sumária, tenho que a manutenção da decisão agravada é suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação ao direito de terceiro, além de não prestigiar a exequente, pois o dinheiro prefere a qualquer outro bem nos termos do art. 611 do CPC e restou demonstrada a existência de saldo à disposição na ação executiva nº 0013890-19.2000.8.26.0127.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de antecipação da tutela recursal, para tornar insubsistente a penhora do imóvel de matrícula nº 29.310.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022445-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022445-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: VALMIR BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP254927 LUCIANA ALVES e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00058137120144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Inicialmente, consigno que o agravante é beneficiário da assistência judiciária gratuita, conforme requerido no juízo de origem às fls. 06.

No mais, verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.  
Publique-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.  
ALDA BASTO  
Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022504-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022504-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : DMS AGENCIAMENTO DE CARGAS E LOGISTICA LTDA  
ADVOGADO : SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00056001320144036104 4 Vr SANTOS/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DMS AGENCIAMENTO DE CARGAS E LOGÍSTICAS LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar, cujo objeto era a desunitização da carga e a devolução dos contêineres nºs CBHU3880365 e TEMU3568448, vazios.

Em suas razões recursais a agravante afirma que a legislação aplicável ao presente caso é clara ao determinar que o contêiner (unidade de carga) não constitui embalagem, mas sim parte integrante do todo, ou seja, equipamento do navio, consoante a Lei nº 9.611/98, art. 24, parágrafo único.

Pondera que as mercadorias foram descarregadas em 28.01.2013 e estão aguardando há mais de 19 meses pela vistoria da ANVISA.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

#### DECIDO.

Inicialmente, verifico que, no caso apresentado nos autos, há uma peculiaridade, visto que os contêineres transportavam mercadorias que estavam infestadas de larvas e insetos vivos, necessitando de prévia fiscalização da ANVISA para sua liberação, em razão da questão envolver perigo à saúde pública.

Outra questão levantada é que a ora agravante não possui capacidade postulatória para requerer a liberação dos contêineres, visto que atua como agente de carga consolidador, também conhecido como NVOCC, sendo mero intermediário entre o transportador marítimo e o importador.

Nas informações prestadas pela autoridade aduaneira, foi ponderado que a "impetrante efetuou locação dos contêineres CBHU 388.036-5 e TEMU 356.844-8 junto ao transportador marítimo sublocando as unidades de carga ao importador e consignatário da carga".

No entanto, tal como bem asseverado pelo magistrado singular, deve ser rejeitada a alegação de ausência de capacidade postulatória, da ora agravante, porquanto figura como agente desconsolidadora e, por conseguinte, detém responsabilidade contratual sobre os contêineres.

Desse modo, a ora agravante como locadora dos contêineres, possui legitimidade para postular sua liberação.

A par disso, quanto à questão de mérito, o art. 3º do Decreto-Lei estabelece, *in verbis*:

"Art. 3º A responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo, e cessa com a sua entrega à entidade portuária ou trapiche municipal, no porto de destino, ao costado do navio.

§ 1º Considera-se como de efetiva entrega a bordo, as mercadorias operadas com os aparelhos da embarcação, desde o início da operação, ao costado do navio.

§ 2º As mercadorias a serem descarregadas do navio por aparelhos da entidade portuária ou trapiche municipal ou sob sua conta, consideram-se efetivamente entregues a essa última, desde o início da ligação ao içamento, dentro da embarcação."

A Lei n.º 9.611/1998, assim dispõe:

"Art. 13. A responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cobre o período compreendido entre o instante do recebimento da carga e a ocasião da sua entrega ao destinatário.

Parágrafo único. A responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal **cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas.**" (destaquei)

"Art. 15. O Operador de Transporte Multimodal informará ao expedidor, quando solicitado, o prazo previsto para a entrega da mercadoria ao destinatário e comunicará, em tempo hábil, sua chegada ao destino.

§ 1º A carga ficará à disposição do interessado, após a conferência de descarga, pelo prazo de noventa dias, se outra condição não for pactuada.

§ 2º Findo o prazo previsto no parágrafo anterior, a carga poderá ser considerada abandonada.

§ 3º No caso de bem perecível ou produto perigoso, o prazo de que trata o § 1º deste artigo poderá ser reduzido, conforme a natureza da mercadoria, devendo o Operador de Transporte Multimodal informar o fato ao expedidor e ao destinatário.

§ 4º No caso de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica."

"Art. 24. Para os efeitos desta Lei, considera-se unidade de carga qualquer equipamento adequado à unitização de mercadorias a serem transportadas, sujeitas a movimentação de forma indivisível em todas as modalidades de transporte utilizadas no percurso.

Parágrafo único. A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo." (destaquei)

De acordo com remansoso entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional, o container não guarda grau de paridade com a mercadoria nele transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento, colhendo-se como ilegal a sua apreensão por **infrações relacionadas**, exclusivamente, à própria carga ou ao importador.

A par disso, aplica-se o entendimento acima mencionado também às mercadorias que foram importadas ao arripio da lei, nos termos do artigo 46, da Lei n.º 12.715/12:

"Art. 46 - A importação de mercadoria estrangeira não autorizada com fundamento na legislação de proteção ao meio ambiente, saúde, segurança pública ou em atendimento a controles sanitários, fitossanitários e zoossanitários obriga o importador, imediatamente após a ciência de que não será autorizada a importação, a destruir ou a devolver diretamente a mercadoria ao local onde originalmente foi embarcada, quando sua destruição no País não for autorizada pelo órgão competente.  
..."

No sentido exposto, calha transcrever arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. PENA DE PERDIMENTO. APLICADA EM RELAÇÃO A MERCADORIAS. RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE COM O CONTEINER QUE AS TRANSPORTA/ARMAZENA. INEXISTÊNCIA.

Pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual não existe relação de acessoriedade entre o contêiner e as mercadorias nele armazenadas/transportadas para fins de pena de perdimento. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 908.890/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJU 23.4.2007, e REsp 526.767/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJU 19.9.2005.

Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 1056063/SC, relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.06.2010)

*"TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.*

*2. Recurso especial não provido."*

*(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009, destaqueei)*

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS Nºs 6.288/75 E 9.611/98.*

*1. A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.*

*2. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)*

*"MANDADO DE SEGURANÇA. TRANSPORTE MARÍTIMO. DESUNITIZAÇÃO DE CARGA E DEVOLUÇÃO DE CONTAINER. MERCADORIA ABANDONADA.*

*O art. 24 da Lei nº 9.611/98 é claro ao dispor que o container não constitui embalagem, mas sim peça que não se confunde com a mercadoria nele transportada. Assim, não se pode decretar seu perdimento, ou retê-lo sem justificativa legal, com fulcro em questão pertinente ao abandono ou perdimento dos bens nele acondicionados. Decorrência de tempo suficiente para a Administração providenciar as medidas necessárias para o acondicionamento da mercadoria apreendida ou abandonada, e posterior liberação dos containers. Correta sentença que concedeu a segurança, determinando a desunitização e a devolução dos trinta e cinco containers. Remessa e apelação desprovidas."*

*(TRF2, AMS 70502, relator Des. Federal GUILHERME COUTO, E-DJF2R 03.04.2013)*

*"ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - ABANDONO DE MERCADORIAS - APREENSÃO - RETENÇÃO DE CONTAINER ATÉ A EFETIVA DESTINAÇÃO - ILEGALIDADE.*

*Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98 que a unidade de carga, ou seja, o container, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, também não pode ser confundida com a carga que transporta.*

*Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do container à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.*

*A impetrante não pode ser sancionada em razão da conduta realizada por outrem, e para a qual não concorreu."*

*(TRF3, AMS 337945, relator Des. Federal MAIRAN MAIA, e-DJF3 20.09.2012)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. LIBERAÇÃO DE CONTAINER. MERCADORIA ABANDONADA. UNIDADE DE CARGA NÃO SE CONFUNDE COM A MERCADORIA NELA ACONDICIONADA. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. MERO TRANSPORTADOR. DESUNITIZAÇÃO. LIBERAÇÃO. MATÉRIA PACIFICADA. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.*

*I - Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.*

*II - Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada, nos termos do art. 24, parágrafo único, da Lei n. 9.611/98.*

*III - Resta configurada a ausência de responsabilidade por parte do transportador.*

*IV - O direito à liberação da unidade de carga (container) é matéria que se encontra pacificada em nossos Tribunais.*

*V - Tratando-se de recurso infundado - uma vez nítido seu caráter protelatório - fixada multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, §2º, do Código de Processo Civil.*

*VI - Agravo legal improvido e multa fixada."*

*(TRF3, AMS 255169, relatora Des. Federal REGINA COSTA, e-DJF3 12.08.2011)*

*"ADMINISTRATIVO. ABANDONO DE CARGA. DESUNITIZAÇÃO E DEVOLUÇÃO DOS CONTEINERES AO TRANSPORTADOR MARÍTIMO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE DEMURRAGE. RETENÇÃO DOS CONTAINERES. IMPOSSIBILIDADE.*

...

*2. A autonomia dos contêineres em relação às mercadorias importadas, bem como, a impossibilidade de*

apreensão destes nas hipóteses de mercadorias abandonadas e/ou apreendidas estão definidas nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 9.611/98. Precedentes: REO 201251010032319, Desembargador Federal LUIZ PAULO DA SILVA ARAUJO FILHO, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 07/12/2012 e REO 201251010030815, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 22/02/2013.

..."

(TRF5, APELREEX 27632, relator Des. Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE 13.06.2013)

"ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - ABANDONO DE MERCADORIAS - APREENSÃO - RETENÇÃO DE CONTÊINER ATÉ A EFETIVA DESTINAÇÃO - ILEGALIDADE.

1. Extraí-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98 que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, também não pode ser confundida com a carga que transporta.

2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.

3. A impetrante não pode ser sancionada em razão da conduta realizada por outrem, e para a qual não concorreu.

4. Apelação provida."

(TRF3, AMS 312940, relatora Des. Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 21.10.2010)

Assim, embora, a princípio, deva ser reconhecido o pedido da agravante para que os contêineres sejam desunitizados, não se pode perder de vista que, no caso dos autos, foi noticiado que os contêineres estavam infestados de larvas e insetos, o que impõe a fiscalização da ANVISA, ante o risco à saúde pública.

Ocorre que tal como alegado pela recorrente a ANVISA não procedeu à fiscalização e ainda que esta não seja parte na relação processual, tem a obrigação legal de realizar a fiscalização na hipótese dos autos.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para determinar que a ANVISA, no prazo de 10 (dez) dias, proceda à fiscalização dos contêineres CBHU 388.036-5 e TEMU 356.844-8, para posteriormente ser determinada sua desunitização.

Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intime-se a ANVISA para cumprimento.

Após, abra-se vista ao MPF.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022511-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022511-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO  
AGRAVANTE : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO  
MEDICO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 06/10/2014 261/360

ADVOGADO : MG048885 LILIANE NETO BARROSO e outro  
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00080300920124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

#### DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo / antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase recursal.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 19 de setembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022791-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022791-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : DALILA SILVA RICIATI  
ADVOGADO : SP349617 DALILA SILVA RICIATI e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00143493120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que deferiu a liminar, para determinar que o recebimento dos requerimentos de concessão de benefício previdenciários formulados pela impetrante em nome de segurados que representa, sem que haja agendamentos para períodos posteriores e restrição quanto ao número de requerimentos apresentados.

O agravante assevera que o mandado de segurança só pode ser invocado em hipótese de direito certo e incontestável, o que no seu entender não se afigura no caso em tela.

Sustenta que não há que se falar em direito líquido e certo, pois não existe prova pré-constituída do direito alegado pelo agravado.

Ressalta que a limitação de atendimento imposta nas agências da previdência social reside na correta inteligência do princípio da igualdade e das consequências jurídicas dele advindas.

Adverte que a decisão atacada pode causar danos irreversíveis ao sistema de atendimento da previdência e à coletividade.

Alega que a limitação ao atendimento impugnado operacionaliza discriminação positiva, não apenas tolerada, como, na verdade, desejada pela Lei Maior, em prestígio aos valores por ela própria erigidos, não se podendo falar em ofensa às prerrogativas profissionais, nem ferindo o livre exercício profissional por parte dos mandatários.

Anota que a pretexto de se tutelar pseudo prerrogativa profissional dos advogados, não contemplada no Estatuto da OAB, caso mantida a decisão agravada estaria, na verdade, preterindo a garantia de atendimento preferencial a todos os idosos não representados administrativamente por advogados.

Salienta que o atendimento com hora marcada é uma opção que a Previdência coloca à disposição do segurado, para seu conforto e segurança.

Registra que, caso o segurado não concorde com agendamento, tem o direito a que o atendimento se faça no mesmo dia em que se apresentar na agência, sujeitando-se, entretanto, à fila de espera e à distribuição de senhas.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

Nos termos do artigo 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

A Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), no art. 7º preceitua o seguinte:

*"Art. 7º - São direitos do advogado:*

*I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional;"*

A determinação do INSS para que o advogado retire senha e enfrente nova fila de atendimento a cada requerimento de benefício previdenciário revela-se desarrazoada, e constitui obstáculo desnecessário e indevido ao exercício de sua atividade.

No exercício de advocacia, se o profissional representa diversos beneficiários, deve ter os seus pedidos encaminhados ou protocolizados mediante a apresentação de uma única senha, em cada setor de atendimento, sem que isso se constitua em violação ao princípio da isonomia.

Nesse ponto, a vedação imposta pelo INSS cerceia o trabalho do advogado, em confronto com o estabelecido pela Lei nº 8.906/94 - Estatuto da Advocacia.

Nesse sentido:

*"ADMINISTRATIVO. INSS. ADVOGADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO LIMITAÇÃO DE PEDIDOS NO MESMO DIA.*

*I - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.*

*II - A limitação de agendamento em um só benefício previdenciário ao advogado, no mesmo dia, não deve subsistir, sob risco de cerceamento no exercício da atividade.*

*III - Incumbirá ao Instituto, no uso de seu poder discricionário estabelecer o número de pedidos a serem protocolizados no mesmo dia pelo advogado, dentro de sua capacidade de atendimento.*

*IV - Remessa oficial e apelação parcialmente providas."*

*(APel/Reex Nec. Nº 0027770-69.2006.4.03.6100/SP, relatora Des. Fed. Alda Basto, DJF3 CJI 05/04/2011, destaques)*

Assim, a agravada, advogada, tem o direito líquido e certo de protocolizar mais de um requerimento, sem a necessidade de retirar uma senha para cada pedido.

Todavia, é necessário o agendamento prévio para protocolização de requerimentos.

Isto porque a pretensão de atendimento privilegiado prejudica os demais segurados que não têm condições econômicas de contratar advogado para representá-los em seus pleitos administrativos.

As pessoas que necessitam do INSS, em sua grande maioria, são idosas, acidentadas, portadoras de alguma deficiência e/ou carentes de recursos financeiros.

Permitir o atendimento preferencial pleiteado pela ora agravada, independentemente de agendamento prévio, constituiria afronta à garantia fundamental capitulada no *caput* do artigo 5º da Constituição Federal, pois beneficia uma única categoria de trabalhadores, em detrimento de pessoas humildes.

Assim se pronunciou a jurisprudência:

*"ADMINISTRATIVO. INSS. ADVOGADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGENDAMENTO. MÉTODO ISONÔMICO DE ATENDIMENTO. IMPOSSIBILITAÇÃO DE LIMITAÇÃO DE PEDIDOS NO MESMO DIA.*

*I - Legitimidade do causídico para a impetração, considerando a lesão ao direito de exercício profissional junto à administração previdenciária. Análise do mérito nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC.*

*II - O agendamento é método adotado pelo INSS para fins de assegurar atendimento digno e isonômico, com dia e hora marcados, não diferenciando pensionistas, aposentados, despachantes ou advogados.*

*III - A limitação de agendamento em um só benefício previdenciário ao advogado, no mesmo dia, não deve subsistir, sob risco de cerceamento no exercício da atividade. IV - Incumbirá ao Instituto, no uso de seu poder discricionário, estabelecer o número de pedidos a serem protocolizados no mesmo dia pelo advogado, dentro de sua capacidade de atendimento.*

*V - Apelação parcialmente provida."*

*(TRF-3, AMS 315743, proc. nº 2008.61.00.008727-0, relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 17/03/2011, DJF3 CJI 04/04/2011, p. 516, destaques)*

Destarte, quanto a este aspecto correto o procedimento adotado no âmbito do INSS, tendo em vista que a Autarquia Previdenciária busca oferecer o serviço de modo igualitário para todos que dele necessitem, independentemente da profissão.

Saliente-se que a análise e processamento dos requerimentos administrativos deverão observar os procedimentos e prazos previstos na legislação previdenciária.

Ante o exposto, defiro em parte a antecipação da tutela, apenas para que conste que a agravada deverá agendar o seu atendimento.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022910-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022910-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : DELIGHT LANCHES LTDA  
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00421657220104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Deligth Lanches Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os bens ofertados, à vista da recusa da exequente, e determinou o bloqueio de valores em conta bancária por meio do sistema BACENJUD (fl. 126).

Alega-se, em síntese, que:

a) para não sofrer grave lesão ao seu patrimônio, indicou como garantia da execução fiscal debêntures da Vale do Rio Doce, na forma do artigo 620 do CPC, que foram recusadas pela exequente;

b) a ordem estabelecida no artigo 11 da LEF não é rígida e deve-se ater às peculiaridades do caso concreto e em atenção ao princípio da menor onerosidade ao devedor, estabelecido no artigo 620 do CPC.

É o relatório.

Decido.

Dispõem os artigos 620 e 655, inciso I, do Código de Processo Civil:

*"Art. 620. Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor."*

*"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. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora:

I - se não obedecer à ordem legal;  
II - se não incidir sobre os bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento;  
III - se, havendo bens no foro da execução, outros houverem sido penhorados;  
IV - se, havendo bens livres, a penhora houver recaído sobre bens já penhorados ou objeto de gravame;  
V - se incidir sobre bens de baixa liquidez;  
VI - se fracassar a tentativa de alienação judicial do bem; ou  
VII - se o devedor não indicar o valor dos bens ou omitir qualquer das indicações a que se referem os incisos I a IV do parágrafo único do art. 668 desta Lei.

O artigo 11 da Lei n.º 6.830 estabelece:

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 penhorado para depósito judicial, particular ou da Fazenda Pública exequente, sempre que esta o requerer, em qualquer fase do processo.

Não obstante tenham sido ofertados bens da agravante (artigos 8º e 9º, inciso III, da LEF), é certo que à exequente existe a possibilidade de recusá-los (fls. 617/619) por qualquer das causas previstas nos artigos 656 do Código de Processo Civil ou nos artigos 11 da Lei n.º 6.830/80 e 655 do Código de Processo Civil, anteriormente explicitados, sem que seja violada a regra da menor onerosidade para o devedor (artigo 620 do Código de Processo Civil), uma vez que a execução se opera em favor do exequente e tem por finalidade a satisfação de seu crédito. Nesse sentido é o recente posicionamento do STJ:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. ART. 11 DA LEF. PRIORIDADE NA ORDEM DA PENHORA DO DINHEIRO AOS BENS MÓVEIS.

1. Cuidam os autos da recusa pela Fazenda de bem nomeado à penhora tanto por não atender à ordem de prioridade inserta no art. 11 da LEF quanto por sua difícil alienação.

2. Aduz a agravante que a recusa se faria válida se os bens ofertados para a penhora não fossem aptos a garantir o pagamento dos débitos executados, "prova essa que cabe única e exclusivamente ao fisco".

3. A execução se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor em situação de satisfatoriedade que se encontrava antes do inadimplemento. A penhora de bens móveis figura em penúltimo lugar do rol do referido artigo, não se equiparando a dinheiro ou fiança bancária.

4. O entendimento hodierno deste Tribunal confere à Fazenda a possibilidade de recusar penhora ofertada por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no Ag 1301180 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 2010/0073789-2 - Ministro BENEDITO GONÇALVES - T1 - PRIMEIRA TURMA - DJ: 28/09/2010 - DJe 07/10/2010)(grifei)

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 insculpida 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.

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

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

André Nabarrete  
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023371-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023371-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT  
EINSTEIN  
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00012490920144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN contra a r. decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação interposto pela ora agravante tão somente em seu efeito devolutivo.

Alega em síntese, tratar-se de entidade beneficente de assistência social sem fins lucrativos, nos termos do artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal, cumprindo os requisitos impostos pelo artigo 14 do Código Tributário Nacional e restando igualmente atendidas as exigências da Lei nº 12.101/09, conforme atestam os certificados expedidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de que seja atendida a pretensão formulada em recurso de apelação interposto nos autos do mandado de segurança em apreço, e por fim, pugna pelo integral provimento ao presente recurso.

Dispensada a requisição de informações ao MM. Juízo a quo.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O cerne da questão posta diz respeito ao enquadramento da agravante como entidade de assistência social, sem fins lucrativos, que atenda às exigências estabelecidas em lei, pois é este tipo de caracterização, nos termos dos artigos 150, VI, "c", e 195, ambos da Constituição Federal, que permite a imunidade quanto ao pagamento de Imposto de Importação, IPI, PIS e COFINS.

Com a vigência da Lei nº 3.577, de 04/07/1959, ficaram isentas da contribuição empresarial para a Previdência Social as entidades filantrópicas reconhecidas de utilidade pública, cujos membros de suas diretorias não eram remunerados.

Posteriormente, o Decreto-lei nº 1.572, de 01/09/77, revogou essa sistemática, ressalvando, porém, em seu artigo 1º, o direito adquirido pelas entidades que já gozavam desse benefício até a data de sua publicação, em 01/09/1977.

Sobreveio então a Constituição Federal de 1988 que estabeleceu a imunidade da cota patronal da contribuição previdenciária, nos termos do parágrafo 7º do seu artigo 195:

*Art. 195 - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*

Quanto à regulamentação imposta pelo parágrafo 7º do artigo 195 da atual Constituição Federal, não foi expressamente estabelecido que esta se desse mediante Lei Complementar, pelo que a jurisprudência dominante no STF e no STJ passou a adotar, para fins de caracterização da instituição de assistência social, tanto o disposto no art. 14 do Código Tributário Nacional quanto o disposto no art. 55 da Lei n.º 8.212/91, visto que o primeiro é voltado à vedação do dever de tributar e o segundo é voltado a estabelecer regras de funcionamento e constituição daquela.

Nesse sentido, confira-se:

*I - imunidade tributária: entidade filantrópica: CF, arts. 146, II e 195, § 7º: delimitação dos âmbitos da matéria reservada, no ponto, à intermediação da lei complementar e da lei ordinária (ADI-MC 1802, 27/08/1998, Pertence, DJ 13/02/2004; RE 93770, 17/03/81, Soares Munhoz, RTJ 102/304). A Constituição reduz a reserva de lei complementar da regra constitucional ao que diga respeito "aos lindes da imunidade e à demarcação do objeto material da vedação constitucional de tributar"; mas remete à lei ordinária "as normas sobre a constituição e o funcionamento da entidade educacional ou assistencial imune.*

*II - imunidade tributária: entidade declarada de fins filantrópicos e de utilidade pública: Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos: exigência de renovação periódica (L. 8212, de 1991, art. 55). Sendo o Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos mero reconhecimento, pelo Poder Público, do preenchimento das condições de constituição e funcionamento, que devem ser atendidas para que a entidade receba o benefício constitucional, não ofende os arts. 146, II, e 195, § 7º, da Constituição Federal a exigência de emissão e renovação periódica prevista no art. 55, II, da Lei 8212/91."*

(STF, AgRg no RE nº 428815 / AM, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 24/06/2005, pág. 00040) **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IRRF, IOF E PIS SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. FUNDAÇÃO EDUCACIONAL. imunidade . FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SÚMULA 7/STJ. I. A insurgência especial, que se funda na verificação do preenchimento dos requisitos dispostos nos arts. 9º e 14 do CTN e 12 da Lei 9.532/97 por fundação educacional sem fins lucrativos, para fazer jus à imunidade constitucional, importa sindicatar matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o**

óbice inserto na Súmula 7/STJ.

2. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.").

Precedentes: AgRg no REsp 715.083/AL, DJU 31.08.06; e Resp 729.521/RJ, DJU 08.05.06).

3. Deveras, fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e Resp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. O thema iudicandum - "incidência do PIS - folha de salários sobre atividades exercidas por fundação educacional sem fins lucrativos" - foi solucionado pelo Tribunal local à luz do art. 150, VI, "c" e 195, § 7º da Constituição Federal e da jurisprudência do STF sobre a imunidade de fundações educacionais, o que torna insindacável o exame da controvérsia em sede de recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp 966399 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0156141-2, Relator Ministro LUIZ FUX, DJ-e 14/09/2009)

Desse modo, para obter a imunidade em relação aos impostos incidentes na importação, bem assim quanto às contribuições sociais, deve a entidade preencher os requisitos contidos na Lei nº 8.212/91, artigo 55, considerando-se que está suspensa a eficácia das alterações introduzidas pelo artigo 1º da Lei nº 9.732/98, que deu nova redação ao inciso III do artigo 55 da Lei nº 8.212/91 e acrescentou os parágrafos 3º, 4º e 5º, e os artigos 4º, 5º e 7º, em face da decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.028 MC / DF (DJ 16/06/2000, pág. 00030).

No tocante às entidades filantrópicas constituídas anteriormente ao Decreto-lei nº 1.522/77, têm direito à isenção da cota patronal da contribuição previdenciária concedida pela Lei nº 3.577/59, mas devem se adaptar às inovações legislativas, conforme entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO FISCAL - PREVIDENCIÁRIA - INSTITUIÇÃO PRIVADA DE ENSINO SUPERIOR - ISENÇÃO / imunidade - INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO - RECONHECIMENTO DA NATUREZA FILANTRÓPICA - EXPEDIÇÃO DO CEBAS - EXIGÊNCIA DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DO PERCENTUAL DE 20% DE GRATUIDADE - MANDADO DE SEGURANÇA DENEGADO.**

1. Trata-se de mandado de segurança manejado pela Universidade Católica de Petrópolis, com o objetivo de desconstituir decisão administrativa proferida pelo Ministro da Previdência e assistência social, que indeferiu pedido de renovação do Certificado de Entidade Beneficente de assistência social. Denegada a liminar, o agravo regimental interposto pela Universidade postulante foi provido, para o fim de reconhecer o direito adquirido à isenção da quota patronal previdenciária, bem assim o direito à obtenção do CEBAS.

2. O enfoque da ação ora analisada não é a existência ou a inexistência de eventual direito adquirido ao indicado favor fiscal, mas sim o cumprimento ou o descumprimento de exigência legal trazida expressamente pela Lei 8212/91, que pressupõe o atendimento ao percentual de 20% de gratuidade e demanda a realização de acurado processo de dilação probatória, incompatível com a via do mandado de segurança.

3. A autoridade fiscal não deixou de reconhecer a isenção fiscal da entidade de ensino impetrante, mas se limitou a aplicar critério de verificação da efetiva continuidade e atendimento do objeto social de beneficência e assistência social (no caso, mediante a verificação do atendimento ao percentual de 20% de gratuidade), estando ausente, desta forma, a apontada ilegalidade e abusividade do ato administrativo impugnado.

4. A própria evolução da legislação aplicada ao tema, até mesmo mediante interpretação literal, afasta o pretendido direito adquirido à isenção. Em sentido contrário, aliás, é expressamente estabelecido que a entidade que perder a natureza de utilidade pública, perde também a isenção da contribuição previdenciária (art. 2º do Decreto 1572, de 1/09/77).

5. O Supremo Tribunal Federal, ao emitir pronunciamento sobre a questão, é firme ao afastar a tese de existência de direito adquirido ao CEBAS e, conseqüentemente, do benefício à isenção tributária previdenciária.

6. A isenção fiscal não pode ser empregada como uma benesse, mera indulgência. Em sentido diverso, deve ser empregada como importante instrumento de ação social, pela necessária prevalência do interesse público em relação ao interesse particular.

7. A pretensão formulada pela Universidade Católica de Petrópolis é substancialmente contraditória, o que resulta em seu manifesto descabimento. Isso porque, se a finalidade dessa instituição é, precipuamente, a prática de atos de benemerência, de utilidade pública e fins sociais, não é sequer razoável que questione a necessidade

de atender a um percentual de 20% de gratuidade em suas atividades, notadamente a atividade de ensino.

8. Embora o Decreto nº 2536/98 tenha revogado o Decreto nº 752/93, foram preservados os critérios para o deferimento do CEBAS, sendo certo que o atendimento ao percentual de 20% de gratuidade é apenas um dos requisitos de observância necessária pela instituição de natureza filantrópica. No caso em exame, o indeferimento do CEBAS foi exatamente pelo não suprimento dessa faixa de gratuidade.

9. Mandado de segurança denegado, tornando-se extintos, conseqüentemente, os efeitos da liminar expedida em sede de agravo regimental."

(STJ, MS nº 10558 / DF, 1ª Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 13/08/2007)

Dispõe a Lei nº 8.212/91, sem as alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98:

*"Art. 55 - Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:*

*I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;*

*II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (redação dada pela Lei nº 9429, de 26/12/96)*

*III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;*

*IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;*

*V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades." (redação dada pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)*

Por sua vez, prevê o art. 14 do Código Tributário Nacional:

*Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:*

*I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado;*

*II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;*

*III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.*

*1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.*

*2º Os serviços a que se refere à alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos."*

Da análise da documentação trazida aos autos, constata-se a condição de sociedade beneficente sem fins lucrativos da agravante, tais como os registros no Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS (fl. 78/81), a certidão comprobatória de pedido de renovação de certificado junto àquele órgão (fl. 82), bem assim as declarações apresentadas pela Prefeitura do Município de São Paulo e pelo Governo do Estado de São Paulo que comprovam tratar-se de entidade beneficente de utilidade pública (fls. 100/102).

Tais documentos foram expedidos com base na análise do estatuto da agravante (fls. 55/77), levando-se em conta ainda as atividades de caráter assistencial por ela desempenhadas, verificando-se o cumprimento de todas as exigências impostas por lei.

Ressalte-se que o relatório complementar da Secretaria da Receita Previdenciária - SRP, elaborado em 07/12/2006 (fls. 324/382), determinou o cancelamento de isenção das contribuições sociais por ter a agravante descumprido o disposto nos incisos III, IV e V do artigo 55 da Lei n. 8.212/91, medida esta ratificada pelo procedimento administrativo instaurado pela Secretaria da Receita Federal (fls. 385/391).

Entretanto, tal relatório foi formulado sob a égide de legislação não mais vigente, tendo em vista que os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social passaram a ser regulados pela Lei n. 12.101/09, a qual, em seu artigo 21, atribui a concessão de certificados de entidades beneficentes aos seguintes órgãos:

*Art. 21. A análise e decisão dos requerimentos de concessão ou de renovação dos certificados das entidades beneficentes de assistência social serão apreciadas no âmbito dos seguintes Ministérios:*

*I - da Saúde, quanto às entidades da área de saúde;*

*II - da Educação, quanto às entidades educacionais; e*

*III - do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, quanto às entidades de assistência social.*

Assim, com base no documento de fl. 82, emitido na vigência da lei em comento, até 31/12/2009 a agravante foi considerada uma entidade beneficente de assistência social e aguarda a conclusão do processo de renovação de seu certificado pelo Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS, órgão vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, situação esta que remanesce idêntica, conforme consulta realizada nesta data à página eletrônica de referido órgão público.

De outra feita, tomando-se por referência a última renovação favorável à agravante, verifico presente a plausibilidade do direito invocado, nos termos do artigo 24, § 2º, da Lei nº 12.101/09, considerando-se ainda que não se pode dela exigir que tenha reservado os valores necessários ao pagamento da tributação incidente sobre os produtos e equipamentos médico-hospitalares importados, sobretudo por ter se beneficiado de imunidade tributária ao longo dos últimos anos.

Nesse sentido, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REQUISITOS. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI JURIS. CERTIFICADO DE ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. CEBAS. 1. É assente na Primeira Seção, o que conspira em prol da concessão do provimento de urgência, a tese de que "a entidade reconhecida como de caráter filantrópico em data anterior ao Decreto-lei 1.522/77 tem assegurada a manutenção da isenção à quota patronal da contribuição previdenciária, com direito à obtenção do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social" (MS 9213/DF, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 11.10.2004). 2. A impetrante foi declarada como de Utilidade Pública Federal desde 26.03.1968, de Utilidade Pública Estadual desde 30.12.1999, de Utilidade Pública Municipal desde 05.04.1956, constando dos autos seu registro no Conselho Nacional de Serviço Social - CNSS (atual Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS) desde 25 de outubro de 1965, sendo portadora de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social (CEAS/CEBAS), antigo Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, desde 05 de junho de 1967. 3. O periculum in mora reside, 'in casu', no fato de que a não renovação do certificado pode ensejar ônus comprometedores à consecução das finalidades da instituição. 4. Agravo regimental desprovido. (AGRMS 200600127190, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 12/06/2006)*

Por fim, em razão da necessidade de referidos produtos e equipamentos para a consecução de suas finalidades assistenciais, tenho por igualmente caracterizada a urgência na concessão da providência requerida, uma vez que se encontram retidos em recinto alfandegário e sujeitos a problemas de armazenagem e à deterioração.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao presente recurso.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023474-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
AGRAVADO(A) : EUCATEX S/A IND/ E COM/  
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00322750720134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

## DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de responsabilização pessoal de todos os membros da Diretoria do Conselho de Administração, em razão do não recolhimento do valor de R\$ 18.300.000,00, ao fundamento de que exige apuração em ação própria, nos termos dos artigos 158 e 159 da Lei n.º 6.404/76 (fls. 251/253).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) a agravada não cumpriu a ordem judicial de depósito em juízo dos valores penhorados referentes à distribuição dos dividendos e pretende não cumpri-la, o que, por si só, constitui ilícito passível de responsabilização dos administradores;

b) em assembleia geral ordinária (AGO) foi decidido que os dividendos seriam distribuídos até o dia 27.05.2014, o que poderia ser revisto pela assembleia geral extraordinária (AGE) até essa data, porém a AGE ocorreu em 23.06.2014 e deliberou a prorrogação da data de pagamento dos juros sobre o capital próprio, prevista inicialmente para o dia 27.05.2014, a ser pago até o final do exercício social de 2104;

c) o comunicado ao mercado e a ata da AGE não informam a real situação aos acionistas acerca dos dividendos, ou seja, de que foram penhorados, o que pode ser entendido pela CVM e pela BOVESPA como fraude ao mercado e, assim, passível de punição à empresa;

d) a conduta configura, além de ilícitos civis, crime de desobediência, tipificado no artigo 330 do CP;

e) depois do conhecimento da decisão judicial de penhora, em 23.05.2014, não compete mais à diretoria, ao conselho de administração ou à AGE decidirem acerca da distribuição dos dividendos, de maneira que não se aplicam os artigos 202, §4º, c.c. 132, ambos da Lei n.º 6.404/76;

f) não há qualquer óbice ao cumprimento do depósito pela agravada, razão pela qual cabe a responsabilização pessoal dos membros da diretoria e do conselho de administração, nos termos do artigo 158 da Lei n.º 6.404/76.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, uma vez que o prejuízo é evidente, em virtude do montante de R\$ 18.300.000,00 não ter sido depositado judicialmente.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

*Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:*

*[...]*

*III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]*

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

*Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*

*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*

*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]*

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

*In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fls. 07/07, verso):

"(...)

*A leitura das razões deste recurso já demonstram o montante do prejuízo causado à União: R\$ 18.300.000,00 (dezoito milhões e trezentos mil reais), correspondentes ao valor que deixou de ser depositado em juízo como garantia do débito, a despeito de ordem judicial e da disponibilidade financeira. Tal prejuízo foi causado pela deliberação dos membros da diretoria e do Conselho de Administração, que suspendeu, sem justificativa válida, a distribuição dos dividendos até o final do exercício de 2014.*

*O prejuízo é evidente: temos um débito atualizado de quase R\$ 48 milhões (documento 03), que possui como garantia apenas ínfimos valores penhorados via Bacenjud (cerca de R\$ 25 mil - fls. 317/318 e 697/698). E inobstante a disponibilidade de valores já penhorados por decisão da 7ª Vara Federal (mantida em sede de agravo de instrumento), a EUCATEX continua a se esquivar do cumprimento da ordem por meio de manobras ilegais e protelatórias, às quais se pretende dar uma aparente legalidade via AGE. Conforme já frisado linhas acima, a AGE convocada pela Companhia jamais poderia ter deliberado pela suspensão da distribuição dos valores fora dos casos explicitamente previstos na Lei n.º 6.404/76.*

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Ademais, saliente-se que no *decisum* recorrido o juízo *a quo* concedeu prazo para a agravada proceder ao depósito judicial. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024017-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024017-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : JOSE GERALDO PINTO DOMINGOS  
ADVOGADO : SP161521 ROSANA RODRIGUES DOMINGOS DA SILVA



AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANANEIA SP  
No. ORIG. : 00004014820148260118 1 Vr CANANEIA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ GERALDO PINTO DOMINGOS contra decisão que indeferiu a denunciação da lide.

## DECIDO

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I, do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da procuração, da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que, ao instruir o agravo de instrumento, o recorrente não apresentou cópia da certidão de intimação, documentos considerados essenciais para a formação do instrumento, sendo certo que a não observância do requisito de regularidade formal enseja a impossibilidade de conhecimento do recurso, **frente à caracterização da denominada preclusão consumativa.**

Ora, é dever do agravante instruir o agravo com o traslado de todas as peças obrigatórias dos autos originários do recurso, e assim não procedeu.

A corroborar, colho os seguintes julgados:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR MANDADO. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE JUNTADA AOS AUTOS DO MANDADO CUMPRIDO. PEÇA OBRIGATÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO. AGRAVO LEGAL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. 1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória, qual seja, a certidão de intimação da decisão agravada. 2. A agravante trouxe aos autos cópia do mandado de citação e intimação, no qual consta a anotação de recebimento, por própria Procuradora da agravante. 3. Nos termos do artigo 241, II e IV, do Código de Processo Civil, simples cópia do mandado de citação e intimação, com o "ciente" da agravante, não basta para a comprovação da data de intimação da decisão agravada. 4. As partes não dispõem de fé pública para certificar a data da citação ou intimação, ou da juntada aos autos do respectivo mandado, ou da respectiva carta precatória, que é atribuição exclusiva do oficial de justiça e do escrivão (artigos 141 e 143 do Código de Processo Civil). Precedente do Supremo Tribunal Federal. 5. O princípio da instrumentalidade das formas não pode ser estendido ao ponto de dispensar a juntada de peça obrigatória expressamente exigida por lei. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. 6. As peças obrigatórias devem acompanhar a petição de interposição do agravo de instrumento, não sendo admissível oportunizar à parte prazo para juntada das peças faltantes, já que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 7. Agravo legal não provido."*

*(TRF3, AI nº 0098085520074030000, Primeira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA, julgado em 13.01.2009, publicado no e-DJF3 Judicial 2 em 27.01.2009, pág.: 145)*

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇA. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PEÇA INDISPENSÁVEL À AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ART. 544, §1º, CPC. SUSPENSÃO DO PRAZO. FERIADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO EM MOMENTO OPORTUNO. DECISÃO AGRAVADA. MANUTENÇÃO.*

*1.- A jurisprudência dominante do STJ estabelece que, para fins de demonstração da tempestividade do recurso, incumbe à parte, no momento da interposição, comprovar a ocorrência de suspensão dos prazos processuais em decorrência de feriado local, ausência de expediente forense, recesso forense, dentre outros motivos.*

*2.- A falta de qualquer das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento, previstas no art. 544, §1º do CPC, ou seu traslado incompleto, enseja o não-conhecimento do recurso.*

*3.- Cabe ao agravante zelar pela correta formação do agravo ante a impossibilidade de correção a eventuais desacertos nesta Corte Especial.*

*4.- Agravo Regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Ag nº 1381458/RJ, Terceira Turma, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, DJe de 04.10.2011) (destaquei)*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO DO SUBSCRITOR DO*

*AGRAVO. SÚMULA N. 115 DO STJ.*

- 1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.*
- 2. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*
- 3. A regular formação do agravo de instrumento constitui ônus da parte recorrente, cujo desatendimento prejudica sua cognição por este Superior Tribunal, sendo inviável a juntada extemporânea da peça faltante, em razão da preclusão consumativa. Precedente.*
- 4. Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos (enunciado 115 da Súmula do STJ).*

*5. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."*

*(EDcl no Ag nº 1422699/BA, Quarta Turma, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, julgado em 13.11.2012, publicado no DJe em 21.11.2012)*

**"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE COBRANÇA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RAZÃO DE SUA DEFICIENTE FORMAÇÃO.**

*1. Os mandatos outorgados aos patronos das partes, assim como a cadeia completa de substabelecimentos devem ser trasladados para aferição da regularidade da representação processual, conforme exigência do art. 544, § 1º, do CPC. O STJ pacificou entendimento de que o momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa.*

*2. A Lei nº 12.322, que estabeleceu o agravo nos próprios autos, entrou em vigor em dezembro de 2010, não alcançando casos em que a decisão que inadmitiu o recurso especial tenha sido publicada em data anterior.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no Ag nº 1410001/RS, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, julgado em 09.10.2012, publicado no DJe em 18.10.2012)*

**"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, I, CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.**

*1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de não se conhecer do agravo de instrumento interposto sem a procuração do advogado da própria agravante, peça obrigatória nos termos do art. 525, I, do CPC.*

*2. O STJ já pacificou que é dever do recorrente comprovar no instante da interposição do recurso que os pressupostos de admissibilidade foram atendidos, sob pena de preclusão consumativa.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp nº 1190788/AC, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, julgado em 25.09.2012, publicado no DJe em 28.09.2012)*

Ressalte-se que é da parte o ônus de instruir regularmente seu recurso, obedecendo às disposições previstas em lei, não se prestando o Poder Judiciário à realização de diligências para sanar vícios formais da minuta recursal.

Assim, à míngua de cópia da certidão de intimação e o conseqüente não preenchimento do requisito de regularidade formal do agravo de instrumento interposto, torna impossível o seu conhecimento.

Acresça-se que o presente recurso também é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 05/06/2014, tendo sido interposto o agravo erroneamente no Tribunal de Justiça em 25/06/2014.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 22/09/2014, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

**"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.**

*1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira).*

*Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.*

*2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.*

*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*

*(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)*

**"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.**

*1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente*

ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013, publicado no DJe de 26/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010 ).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo Tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo". (RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo Tribunal". (RSTJ 34/456)

Por estas razões, não deve ser conhecido o presente recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024048-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024048-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : VIACAO BOLA BRANCA LTDA  
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 00026002020104036500 1F Vr SAO PAULO/SP

## DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 3046/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022829-81.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.022829-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : PLANAM FORROS E DIVISORIAS LTDA  
ADVOGADO : SP211130 REGINA ZAMPIROLI CATHARINO e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

## DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **PLANAN FORROS E DIVISÓRIAS LTDA** contra ato do Inspetor da Receita Federal em São Paulo, objetivando seja determinado à autoridade impetrada a imediata liberação da habilitação de responsável perante o SISCOMEX, conforme requerimento efetuado em 01/08/2003.

Em 21/06/2006, foi proferida sentença concedendo parcialmente a segurança para determinar que a autoridade impetrada, com o atendimento da requisição de documentos, aprecie o requerimento de habilitação de responsável perante o Siscomex, e, não havendo irregularidades, conceda a habilitação pretendida. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da remessa oficial.

É o relatório.

## DECIDO.

A sentença não merece reforma.

A fim de evitar a desnecessária reprodução dos fundamentos já alinhavados na r. sentença, passo a reproduzi-los, adotando-os como razões de decidir:

"(...)

*A Administração Pública tem o dever de exercer suas atividades em consonância com os princípios constitucionais do artigo 37, "caput", da CF, dentre os quais se encontra o princípio da legalidade. O agente público deve agir de acordo e nos estritos limites da lei. Por isso, não se pode omitir do dever de receber as petições dos administrados e de decidi-las.*

*Nos exatos termos da IN/SRF nº 283, de 15 de janeiro de 2003, especificamente em seus artigos 2º e 6º, têm-se que:*

*Art. 2º Para fins de habilitação da pessoa física responsável perante o Siscomex, a pessoa jurídica deverá formalizar requerimento junto à unidade de fiscalização aduaneira da Secretaria da Receita Federal (SRF) com jurisdição sobre seu estabelecimento matriz.*

*Art. 6º O procedimento de habilitação da pessoa física responsável pela pessoa jurídica no Siscomex deverá estar concluído no prazo máximo de dez dias úteis da apresentação do requerimento, mediante o devido registro*

no Radar."

Sendo assim, consubstanciado o alegado direito líquido e certo da impetrante a que se proceda a análise do pedido de habilitação de responsável perante o Siscomex, tendo comprovado a realização do requerimento em 01/08/2003 bem como a existência de mercadorias embarçadas.

A negativa sem fundamento ou a omissão ao procedimento de habilitação do responsável no Siscomex fere o princípio da livre iniciativa da impetrante que fica obstada ao desenvolvimento de sua atividade econômica. No entanto, a autoridade impetrada procedeu à análise do requerimento de habilitação de responsável perante o Siscomex, tendo habilitado **provisoriamente** a impetrante no sistema RADAR, por existir dados a serem confirmados, ocasião em que intimou a impetrante para a apresentação dos documentos necessários.

DE acordo com os artigos 4º e 6º da mesma IN/SRF 286/2003, o procedimento de habilitação tem o prazo de conclusão interrompido em caso de eventual intimação para apresentação de documentação ou prestação de esclarecimentos. Vejamos:

"Art. 4º. Verificadas inconsistências entre as informações disponíveis e as constantes do requerimento, a pessoa jurídica poderá ser intimada a apresentar informações e documentos adicionais.

Art. 6º.

§ 1º A contagem do prazo referido no caput será interrompida no caso de eventual intimação para apresentação de documentos, retificação de informações ou prestação de esclarecimentos, até o correspondente atendimento." De sorte que, em obediência aos termos do artigo 12 da IN/SRF 286/2003, concedeu a autoridade impetrada à impetrante habilitação provisória, pelo prazo de até seis meses, enquanto não concluída as análises fiscais pertinentes, proporcionando a atuação econômica da impetrante e o desembaraço das mercadorias descritas na inicial."

In casu, de rigor a aplicação do artigo 557, "caput", do CPC, eis que a solução adotada por esta Relatoria está em conformidade com o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC, *in verbis*:

**"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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

**3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.**

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, *in verbis*:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."

5. A Lei 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."**

(STJ, REsp n.º 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, o grifo não é do original)

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010254-02.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010254-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP222420 BRUNO SOARES DE ALVARENGA e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **DISTILLERIE STOCK DO BRASIL LTDA** contra ato do Delegado da Receita Federal em São Paulo, objetivando seja determinado à autoridade impetrada o julgamento dos recursos administrativos nos pedidos de restituição n.ºs 11610.007531/2001-51, 1610.007532/2001-03, 11610.007533/2001-40, 11610.007534/2001-94 e 13811.002420/2002-06.

Em 03/10/2007, foi proferida sentença julgando procedente o pedido e concedendo a segurança, para reconhecer o direito líquido e certo da impetrante de ter apreciado os Recursos Administrativos informados na inicial. Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento da remessa.

É o relatório.

#### DECIDO.

A sentença não merece reforma.

A fim de evitar a desnecessária reprodução dos fundamentos já alinhavados na r. sentença, passo a reproduzi-los, adotando-os como razões de decidir:

*"O pedido é procedente.*

*Deve a autoridade impetrada, com base no sistema de dados a que tem acesso, proceder à análise administrativa*

dos pedidos, objeto da presente ação, em prazo razoável.

Evidente, pois, a falha no desempenho da Administração, em total ofensa ao princípio da eficiência que rege sua atuação, nos termos do artigo 37, "caput", da Constituição Federal.

De outra parte, não está sendo respeitado o direito de petição da impetrante, que, como titular do mencionado direito, público subjetivo, não pode ter violado o que assegura a Magna carta, ainda mais quando em nada concorre pela deficiência estrutural da repartição pública.

Confira-se, a respeito, a lição do eminente Ministro do egrégio Supremo Tribunal Federal, o Dr. José Celso de Mello Filho:

"É o instrumento posto pela Carta Federal à disposição de qualquer pessoa que pretenda, dirigindo-se aos Poderes do Estado, defender interesse pessoal ou geral,. O direito de petição pode ser exercido em face do Executivo, do Legislativo e do Judiciário. A importância desse direito público subjetivo mais acentua quando se verifica que os Poderes do Estado não podem deixar de responder à postulação deduzida. A indeclinabilidade da prestação estatal, respondendo afirmativa ou negativamente, é uma consequência desse direito. Arquivamentos sumários das petições encaminhadas, sem resposta alguma, ao peticionário vulneram a regra constitucional. Nesse sentido: PONTES DE MIRANDA, Comentários à Constituição de 1967, cit., 1971, t.5, p. 630. (in Constituição Federal Anotada, 2ª edição, página 480m editora Saraiva)

Confira-se, também o seguinte julgado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO POR PARTE DA ADMINISTRAÇÃO. DIREITO DE PETIÇÃO.I. A pretensão do impetrante de ter o pedido formulado administrativamente apreciado pela autarquia previdenciária encontra guarida no art. 5º, XXXIV da CF/88, que assegura a todos o direito de petição.II. A alegação da autarquia de que a demora se deve ao excesso de serviço não serve como argumento para afastar o dever da administração de agir de acordo com o princípio da eficiência.III. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA.

(Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA QUINTA REGIÃO - Classe: REO - Remessa Ex Officio - 97949 Processo: 200684010012799 UF:RN - Órgão Julgador: Quarta Turma - Data da decisão: 29/05/2007 Documento: TRF500137547 - DJ Data: 21/06/2007 - Página: 1484 - nº 118)"

In casu, de rigor a aplicação do artigo 557, "caput", do CPC, eis que a solução adotada por esta Relatoria está em conformidade com o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543-C do CPC, in verbis:

"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 ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)

**3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.**

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)

I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e,

*independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

*5. A Lei 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."**

*(STJ, REsp n.º 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, o grifo não é do original)*

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014912-63.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.014912-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
PARTE AUTORA : JOAO LUIZ AZEVEDO NORA  
ADVOGADO : SP128862 AGUINALDO ALVES BIFFI e outro  
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança impetrado por **JOÃO LUIZ AZEVEDO NORA** contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto/SP, objetivando a suspensão dos efeitos da revelia decretada no processo administrativo, inclusive a inscrição do débito e consequente cobrança, afastando a declaração de intempetividade da impugnação apresentada pelo impetrante no processo nº 10840.000519/2007-34, assegurando sua regular intimação.

Sustenta o impetrante que seu novo endereço foi informado à SRF em 28/04/2006, por meio de declaração do imposto de renda, porém o Fisco, ignorando a informação, procedeu à intimação do contribuinte no endereço antigo, deixando de renovar o ato diante da sua negativa, lançando-se mão de intimação por edital.

Em 29/02/2008, foi proferida sentença declarando a procedência do pedido autoral para conceder a segurança, para determinar ao impetrado que suspenda os efeitos de intimação do impetrante no bojo do processo administrativo nº 10840.000519/2007-34 e renove o ato com observância do novo endereço em Ribeirão Preto/SP, bem como se abstenha de praticar quaisquer atos de cobrança até que se opere novamente a preclusão final do processo administrativo. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa.



É o relatório.

## **DECIDO.**

A sentença não merece reforma.

A fim de evitar a desnecessária reprodução dos fundamentos já alinhavados na r. decisão liminar (fls. 80/82) e na sentença (fls.99/102), passo a reproduzi-los, adotando-os como razões de decidir:

*"De acordo com o art. 67º, inciso II, da Lei nº 1.533/51, exige-se, para a concessão da medida liminar em mandado de segurança, a presença conjunta de dois pressupostos: relevância dos fundamentos invocados e possibilidade de ineficácia da medida se apenas ao final deferida.*

*No que se refere ao primeiro requisito, constata-se pela documentação trazida com a inicial que de fato a Receita Federal parece ter-se equivocado ao tentar realizar a intimação pessoal do impetrante.*

*Consta a fls. 15 comprovante de que o novo endereço do impetrante foi informado ao Fisco em 28.04.2006, por meio de declaração de imposto de renda. A Receita Federal, no entanto, ignorando a informação do contribuinte, tentou intimá-lo, em 22.06.2006, no antigo endereço em Uberlândia/MG. A intimação foi devolvida pelo motivo "mudou-se" (fls. 57).*

*Ao invés de reconhecer o equívoco e renovar o ato, uma vez que o novo endereço já constava do sistema (fls. 63), a autoridade fiscal procedeu à intimação do impetrante por edital (fls. 59/60). Curioso notar que a comunicação sobre a tempestividade da impugnação espontaneamente apresentada pelo contribuinte foi, esta sim, enviada para o endereço correto (fls. 66)."*

*"Constata-se, da documentação acostada aos autos, que o impetrado procedeu à nova notificação do impetrante (fls. 92), intimando-o, inclusive, para querendo, apresentar novas alegações de defesa no prazo de 30 (trinta) dias.*

*Nesse contexto, confirma-se a existência do interesse processual, porquanto não fosse o presente mandado de segurança, é provável que não fosse reaberto prazo ao impetrante.*

*Ao refazer o ato, a autoridade impetrada atendeu ao postulado nesta ação mandamental. O Judiciário, paradoxalmente, foi instado a agir como verdadeira longa manus da repartição administrativa.*

*Vishumbra-se que houve o reconhecimento do pedido do impetrante, porquanto a reabertura do prazo só foi possível em decorrência da propositura da presente ação mandamental, impondo-se a extinção com julgamento do mérito."*

*In casu, de rigor a aplicação do artigo 557, "caput", do CPC, eis que a solução adotada por esta Relatoria está em conformidade com o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*

*"Trata-se de agravo manifestado pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra a decisão do Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 5ª Região que não admitiu o recurso especial, recurso que, por sua vez, foi interposto com fundamento no art. 105, III, a, da Constituição da República, para reformar o acórdão daquele Tribunal cuja ementa segue transcrita:*

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. INTIMAÇÃO EM ENDEREÇO DISTINTO DO INFORMADO PELO CONTRIBUINTE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. OCORRÊNCIA.*

*- Nos termos do art. 23, § 4º, I, do Dec. 70.235/72, e do art. 195 do Dec.-lei 5.844/43, a intimação por via postal tem-se por aperfeiçoada com a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, cabendo-lhe, no caso de mudança de endereço, proceder à devida atualização no prazo de 30 (trinta) dias.*

*- Restou provado pelos documentos acostados aos autos que a Administração Tributária tinha ciência do novo endereço do contribuinte, fornecido em 30.04.1998, quando da entrega da sua declaração do imposto de renda, nada justificando, assim, que, em 03.08.1998, tenha expedido a notificação da lavratura do auto de infração ao seu antigo endereço, sabendo que a finalidade do ato não poderia ser alcançada.*

*- Embora a jurisprudência venha admitindo que a intimação postal possa ser recebida por pessoa diversa, que não o próprio contribuinte, é impositivo, contudo, que essa se faça no endereço (domicílio fiscal) por ele informado. Tendo a correspondência sido enviada ao antigo endereço, ainda que recebida por porteiro ou zelador, resta evidenciado o vício na intimação, uma vez que não houve a observância da formalidade prevista em lei.*

*- Demonstrado o manejo irregular da intimação, quando a Secretaria da Receita Federal teve prévio conhecimento da mudança de endereço do apelante, resta caracterizado o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, a autorizar a decretação de nulidade do procedimento administrativo, por vício formal.*

*- Apelação e remessa oficial improvidas."*

*No recurso especial, a Procuradoria da Fazenda Nacional indica contrariedade ao art. 127, I, do CTN, e*

apresenta as seguintes razões recursais:

"Ora, a atualização do domicílio da pessoa física ocorre automaticamente, com a indicação do endereço quando da entrega da declaração anual de ajuste do IR. Não obstante, pode ela ser requerida a qualquer tempo.

Por sua vez, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a notificação enviada para local diverso do domicílio tributário do contribuinte só seria inválida se o Fisco conhecia o real endereço do contribuinte (REsp 33837-6/MG, Segunda Turma, DJ 25.03.1996).

No caso sob enfoque, a notificação do contribuinte foi enviada para o endereço do contribuinte que a Fazenda presumia como correto até aquele momento, em 19.03.1998 (fl. 53-verso), data que, inclusive, é anterior ao da prestação de declaração de ajuste anual, em 30.04.1998. Frise-se que o próprio contribuinte informa que somente no final do mês de abril, ao prestar esta declaração de ajuste anual de imposto de renda, é que veio a cumprir a obrigação legal de informar ao Fisco o novo endereço.

Reprise-se: a notificação acerca da lavratura do auto de infração foi expedida ao contribuinte em 19.03.1998, para o endereço que constava em seus registros.

Deste modo, é patente a desídia/omissão do contribuinte em desincumbir-se de seu encargo (a informação ao Fisco acerca de seu novo endereço a qualquer tempo e não somente no ato da declaração de ajuste) não podendo disto se valer para opor-se ao cumprimento da penalidade observada e apurada devidamente pelo ente público.

Invoque-se, ainda, em defesa do interesse fazendário, que o artigo 150 do CTN é claro ao assinalar a irrelevância do processo administrativo para os casos em que o próprio contribuinte presta declaração quanto ao débito, ainda que não venha a pagar. O crédito foi constituído a partir da declaração firmada pelo próprio contribuinte. Nessas circunstâncias, tem-se entendido desnecessário o prévio processo administrativo para constituição do crédito. E, quanto à notificação, a Receita Federal envia ao devedor carta para ciência, acompanhada do DARF, em que consta o valor atualizado do crédito para pagamento. Além disso, a jurisprudência tem entendido que a notificação se confunde com a própria entrega da declaração à Receita Federal."

O Vice-Presidente do Tribunal de origem, ao não admitir o recurso especial, o fez por considerar incidente na espécie a Súmula 7/STJ.

Daí a interposição deste agravo nos próprios autos, em que a Procuradoria da Fazenda Nacional defende a desnecessidade de reexame de provas, além do que reitera os argumentos anteriormente expendidos no recurso denegado.

É o relatório. Passo a decidir.

A irresignação não merece acolhida.

O Tribunal de origem consignou que a notificação postal do contribuinte acerca da lavratura do auto de infração ocorrera em endereço distinto do devidamente informado à Receita Federal três meses antes. Como é cediço, não cabe esta Corte Superior infirmar a premissa fática adotada pelo Tribunal de origem, eis que para tanto seria necessária a análise do contexto fático-probatório dos autos, procedimento que não se coaduna com a natureza do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

Em sede doutrinária, Roberto Rosas assim comenta a referida súmula:

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

O exame do recurso especial deve limitar-se à matéria jurídica. A razão dessa diretriz deriva da natureza excepcional dessa postulação, deixando-se às instâncias inferiores o amplo exame da prova. Objetiva-se, assim, impedir que as Cortes Superiores entrem em limites destinados a outros graus. Em verdade, as postulações são apreciadas amplamente em primeiro grau, e vão, paulatinamente, sendo restringidas para evitar a abertura em outros graus." (Direito Sumular, 12ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2004, p. 342)

Além disso, conforme se percebe dos documentos juntados, duas datas são relevantes para se verificar a idoneidade da notificação feita pelo Fisco ao contribuinte. A primeira diz respeito à lavratura do auto de infração (30.7.1998) e a segunda refere-se à atualização do endereço do contribuinte, para fins fiscais (30.4.1998).

**Percebe-se, portanto, que o contribuinte comunicou a mudança de endereço em data anterior à da lavratura do auto de infração. Logo, o Fisco deveria ter procedido à correta notificação do contribuinte acerca da lavratura do auto de infração nesse último endereço informado, e, se não o fez, viciada está a intimação.** Nesse sentido: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INTIMAÇÃO POSTAL. PESSOA FÍSICA. ART. 23, II, § 2º, E § 4º, DO DECRETO Nº 70.235/72. VALIDADE. **MUDANÇA DE ENDEREÇO. ATUALIZAÇÃO JUNTO À SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. REABERTURA DE PRAZO PARA PEDIDO DE PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.**

1. O art. 23 do Decreto 70.235/72 assim dispõe, in verbis: "Art. 23. Far-se-á a intimação: I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (...) § 2º Considera-se feita a intimação: I - na data da ciência do intimado ou da declaração de

quem fizer a intimação, se pessoal; II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (...) § 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo: (Redação dada pela Lei 11.196, de 2005) I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei 11.196, de 2005)"

2. O Decreto-Lei 5.844/43, em seu art. 195, estabelece que: "Art. 195. Quando o contribuinte transferir de um município para outro, ou de um para outro ponto do mesmo município, a sua residência ou a sede do seu estabelecimento, fica obrigado a comunicar essa mudança às repartições competentes, dentro do praxe de 30 dias."

3. A intimação regular do sujeito passivo, consoante a referida legislação, pode se dar tanto pessoalmente quanto pela via postal, sendo que, para os fins de aperfeiçoamento desta última, basta a prova de que a correspondência foi entregue no endereço do domicílio fiscal eleito pelo próprio contribuinte, por isso que, na hipótese de mudança de endereço, cabe a este proceder à devida atualização, junto à autoridade fiscal, dentro do prazo de 30 dias.

4. Sob esse enfoque, sobreleva notar que, consoante exposto no voto condutor do aresto recorrido, a mudança de endereço, ocorrida no ano de 1999, foi comunicada intempestivamente à Secretaria da Receita Federal no dia 28 de abril de 2000, por ocasião da entrega da Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, sendo que a notificação restou postada em 25 de abril deste ano.

**5. A intimação postal não pode ser inquinada de nulidade quando efetuada em estrita observância da legislação de regência, máxime quando descumprido, pelo contribuinte, o dever de manter seus dados cadastrais atualizados. A validade do ato de intimação interdita o direito à reabertura de prazo para pedido de parcelamento na via administrativa.**

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido.

(REsp 923400/CE, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15.12.2008)

**TRIBUTÁRIO. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. FIRMA INDIVIDUAL. C.T.N., ART.127, II. APLICAÇÃO. I - O ACÓRDÃO RECORRIDO, AO ADMITIR COMO VALIDA NOTIFICAÇÃO FISCAL ENVIADA PARA LOCAL DIVERSO DO DOMICILIO TRIBUTÁRIO DO CONTRIBUINTE, QUE ERA DO CONHECIMENTO DO FISCO, OFENDEU O ART. 127, II, DO C.T.N. II - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."**

(REsp 33.837/MG, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Segunda Turma, DJ 25.3.1996)

Em razão disso tudo, e com base nas circunstâncias específicas do caso concreto, o Tribunal de origem corretamente manteve a sentença de primeiro grau, decidindo pela irregularidade da notificação feita pelo Fisco, que não observou a mudança de endereço comunicada tempestivamente pelo contribuinte.

Portanto, não há o que se reformar no acórdão recorrido.

Incide também a Súmula 83/STJ, do seguinte teor: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Esclareça-se que o óbice enunciado na referida súmula é aplicável também aos recursos especiais fundados na alínea a do permissivo constitucional. À vista do exposto, com fundamento no art. 544, § 4º, II, a, do CPC, conheço do agravo para negar-lhe provimento.

(AREsp 243619 - Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - j. 24/10/2012 - Data da Publicação 07/11/2012 - destaques)

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

**Boletim de Acórdão Nro 11981/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003900-27.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.003900-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
APELADO(A) : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP117885 ADEMIR APARECIDO ALVES e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA NA DÍVIDA ATIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. *QUANTUM* FIXADO MODERADAMENTE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Restou comprovado e admitido pelo ente público a indevida inscrição em Dívida ativa da União, não obstante o anterior pagamento integral do débito (fl. 76).

- Anoto que não houve condenação em danos patrimoniais. Por outro lado, restou incontroversa a ocorrência de danos morais, porquanto o objeto do recurso cinge-se ao quantum estabelecido a este título, o qual reputo moderadamente fixado. É cediço que a indenização deve ser quantificada à luz da situação econômica do réu, dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, bem como do sofrimento suportado, de modo a reparar o dano causado, sem gerar enriquecimento ilícito, com o caráter de sanção para o agente causador e compensatório às vítimas.

- Em casos análogos esta Corte já deliberou por fixar a respectiva indenização em patamar superior à espécie destes autos.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007613-91.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.007613-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT  
ADVOGADO : PAULO DE TARSO FREITAS e outro  
APELADO(A) : PAULO ANTONIO LEMOS  
ADVOGADO : SP138023 ANDRÉIA RENÊ CASAGRANDE MAGRINI e outro

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DANOS MATERIAIS. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. NEXO CAUSAL ENTRE A CONDUTA LESIVA IMPUTÁVEL À ADMINISTRAÇÃO E O DANO DEMONSTRADOS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- O ordenamento jurídico brasileiro adotou a "*Teoria do Risco Administrativo*", pela qual a responsabilidade do Estado em indenizar é objetiva, de modo que é suficiente a demonstração do nexo causal entre a conduta lesiva imputável à administração e o dano. Desnecessário provar a culpa do Estado, pois esta é presumida. Inverte-se o

ônus da prova ao Estado que, para se eximir da obrigação deverá provar que o evento danoso ocorreu por culpa exclusiva da vítima.

- Como visto, o ônus da prova de fatos excludentes da responsabilidade objetiva do Estado, tal como a culpa exclusiva do condutor do veículo, ou aptos a ensejar a redução do valor da indenização, tal qual a culpa concorrente deste, é do DNIT, o qual, no entanto, dele não se desincumbiu, porquanto não demonstrou que o condutor conduziu seu veículo em desacordo com as normas de trânsito de forma a contribuir, culposamente, com a ocorrência do acidente.

- Os dados estatísticos alusivos à pequena quantidade de sinistros no respectivo trecho da rodovia ou mesmo a circunstância de o evento relatado pelo autor ter sido o único naquele dia não tem o condão de demonstrar a responsabilidade do apelado. Outrossim, inservível para tal fim a manifestação da autarquia que espelha apenas juízo de probabilidade para a aferição de culpa do causador do acidente.

- De acordo com os documentos carreados nos autos, às fls. 11/14 e 50/56, bem como dos depoimentos de fls. 121/122 e 144/145, não há dúvida acerca do acidente do veículo automotor de propriedade do autor, placas GOB7391/SP, na pista de rolamento de Rodovia Federal sob responsabilidade do DNIT, ao passar por um buraco existente na pista. Veja-se que o autor noticiou o evento danoso e as circunstâncias em que ocorreu no boletim de ocorrência de fl. 11, o que foi confirmado pela testemunha Salete Terezinha Soligo. Ademais, o réu não contesta os fatos. Apenas refuta sua responsabilidade.

- Em resposta aos quesitos formulados pelo Procurador Federal, no item 15 consignou-se no documento oriundo do MT-8ª UNIT/DNIT: "*Nesta época do ano começa o período de precipitações pluviométricas, que faz ocorrer presença de buracos na capa de rolamento*". No item 16 o signatário respondeu positivamente quanto à rodovia em questão estar sob a tutela da autarquia. (fl. 56)

- Acostaram-se recortes de matérias veiculadas em sites da internet alusivas aos problemas de conservação da BR-153, inclusive à existência de buracos.

- A testemunha arrolada pelo réu afirmou não poder assegurar que a rodovia não possuía buracos ou que havia algum capaz de fazer um veículo perder uma das rodas. (fls. 147/148)

- Assim, reputam-se demonstrados a existência de buraco na rodovia, os danos causados ao veículo de propriedade do autor, bem como o nexo de causalidade entre a omissão da autarquia, no tocante à adequada conservação da via e o evento danoso, de modo a se configurar a responsabilidade civil do ente público.

- Quanto aos danos materiais, mantém-se o *quantum* assinalado pela sentença, na medida em que as notas fiscais enumeram despesas de R\$ 465,00, cuja descrição dos produtos e serviços realizados coaduna-se com as avarias relatadas pelo autor. Registre-se que o réu não trouxe nenhum elemento apto a desconstituir o critério de aferição do valor dos danos com base nos comprovantes apresentados pelo autor nem requereu produção probatória a respeito.

- No tocante ao pedido de dedução de quaisquer importâncias recebidas pelo autor a título de seguros obrigatório ou não obrigatório, não se verifica qualquer indício nesse sentido constante do acervo coligido. Descabida, como pretende o apelante, providência de ofício por esta corte no intuito de buscar elementos em prol de sua tese.

- Apelação desprovida.

#### ACÓRDÃO

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, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008977-67.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.008977-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP  
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA e outro  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
INTERESSADO : Uniao Federal

EMENTA

**DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. ARTIGO 174 DO CTN. CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.**

- O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por 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 e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.
  - Encontra-se consolidada no C. Superior Tribunal de Justiça jurisprudência no sentido de que, milita em favor do fisco municipal a presunção de que a notificação foi entregue ao contribuinte.
  - Havendo presunção do envio do carnê e, conseqüentemente, presunção da notificação do contribuinte, não há que se falar em comprometimento de regularidade da CDA ou decadência.
- Na espécie, cabe analisar a questão quanto a eventual decurso de prazo prescricional.
- 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.
  - O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Desta forma, se o ajuizamento for anterior à vigência da LC 118/05, cabe observar a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, em que a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor, aplicada à luz do disposto na Súmula 106/STJ. Sendo o ajuizamento após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN.
  - Verifica-se que as taxas referentes aos anos de 1997 e 1998 encontram-se prescritas, pois: a) tiveram seus vencimentos, respectivamente, em 01/12/1997 e 01/12/1998 (fls. 33); e (b) com ajuizamento da execução após a vigência da LC nº 118/05 (20/03/2006), a prescrição somente foi interrompida, pelo despacho que determinou a citação, proferido em 22/03/2006, conforme consulta ao sistema informatizado desta Corte.
  - Não houve a interrupção da prescrição com a publicação do edital de notificação do protesto judicial (62/4 e 70), uma vez que é ilegal a intimação da União Federal por edital, conforme reiterados precedentes desta Corte (v.g.: AC 2010.61.05.002486-9, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 05/03/2012; AC 2006.61.05.008975-7, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DE 20/05/2009).
  - As razões recursais não contrapõem e não trazem qualquer fundamento de ordem legal ou constitucional capaz de desafiar o r. *decisum* a ponto de desconstituí-lo, limitando-se a reproduzir argumentos já apresentados.
  - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE  
Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029195-59.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.029195-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : ENZO ANTONIO DOS SANTOS BARBOSA incapaz e outros  
ADVOGADO : MS008650 GIOVANNA TRAD CAVALCANTI e outro  
CODINOME : ENZO ANTONIO DOS SANTOS

AGRAVADO(A) : SILVANA BARBOSA  
: EVANDRO DOS SANTOS  
ADVOGADO : MS008650 GIOVANNA TRAD CAVALCANTI e outro  
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS  
ADVOGADO : MS002950 NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00015579320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. SAÚDE. ERRO MÉDICO. DEPÓSITO PARA CONSULTA.

A saúde é direito constitucionalmente assegurado, encontrando-se disciplinado no art. 196 e seguintes da Constituição Federal.

A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

É inconteste que o demandante foi submetido a procedimento cirúrgico para retirada de "fragmento de cateter umbilical" localizado em "atrio direito e veia supra-hepática".

Não há controvérsia sobre o fato de que, em virtude de nascimento prematuro, o menor sofreu cateterismo umbilical no Hospital Universitário da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, e que fragmento do cateter foi deixado no corpo do autor.

Correta a determinação do magistrado para a realização das consultas e de que o depósito seja de quantia suficiente para pagamento delas (consultas), haja vista que a vida do agravado depende de pronto atendimento, com profissionais especializados, sem esquecer que o atual estado de saúde do menor tem gênese em erro médico (em tese) produzido no âmbito de hospital federal.

Agravo a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021337-  
06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE  
EMBARGANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.  
INTERESSADO : JOSE IVANILDO DA SILVA  
ADVOGADO : PR031882 RAFAELLA MIKOS PASSOS (Int.Pessoal)  
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)  
INTERESSADO : SANDRA REGINA EUFLAUZINO DE PAULA  
PARTE AUTORA : Ministerio Publico Federal  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00192352020074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

## EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

- Omissão ou obscuridade alguma há na espécie.

- No caso, à evidência, o acórdão embargado não apresenta quaisquer desses vícios. Da simples leitura do julgado verifica-se que foram abordadas todas as questões debatidas pelas partes. No mais, resulta que pretende a parte embargante rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos.

- Ademais, desconstituir os fundamentos da decisão embargada implicaria, *in casu*, em inevitável reexame da matéria, incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

- Realmente, a controvérsia foi analisada nos contornos delineados pelas razões da inicial do agravo de instrumento. Alegou-se equivocada interpretação do juiz *a quo*, no tocante ao que restou decidido no agravo de instrumento nº 2011.03.00.021502-4, porquanto, ao contrário do que concluiu o juízo, o respectivo relator não fez constar a quem cabe o pagamento dos honorários do perito e em que momento isto deve se dar. Destacou-se o fato de a União não figurar como parte no processo. Aludiu-se à possibilidade de que o adiantamento dos honorários periciais fosse promovido com os recursos do Fundo Estadual de Reparação de Interesses Difusos Lesados. Aduziu-se que a produção de prova pericial foi requerida pelo réu. Asseverou-se que o S.T.J. apenas impõe à Fazenda Pública o ônus de arcar com o adiantamento dos honorários periciais quando é parte no processo. Por fim, invocou-se expressa isenção do pagamento de custas.

- Portanto, a conclusão do julgado embargado, que tem por base os pronunciamentos da E. Corte Superior, no sentido de que o encargo financeiro para a realização da prova pericial deve recair sobre a Fazenda Pública a que o Ministério Público estiver vinculado, por meio da aplicação analógica da Súmula nº 232/STJ, refuta as teses articuladas na inicial do agravo de instrumento.

- Quanto aos argumentos alusivos à impossibilidade de imputação de obrigação não prevista em lei, à incidência à espécie da Lei nº 1.060/50 e à imposição de obrigação decorrente de processo a quem não é sujeito não foram enfrentados pela decisão agravada (fls. 145/149), de modo que inviável o exame no âmbito deste feito, sob pena de supressão de instância.

- Sob outro aspecto, o julgador não está adstrito a examinar, um a um, todas as normas legais ou argumentos trazidos pelas partes, bastando que decline fundamentos suficientes para lastrear sua decisão (RSTJ 151/229, TRF/3ªR, Proc. 93.03.028288-4, 4ª T., DJ 29.04.1997, p. 28722 e RJTJESP 115/207), de modo que não se constam os vícios apontados.

- Embargos de declaração rejeitados.

## ACÓRDÃO

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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023264-70.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023264-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND  
AGRAVADO(A) : JUCEMAR ALMEIDA ARNAL  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00003311320114036002 2 Vr DOURADOS/MS

## EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VEÍCULO. OFÍCIO



AO DETRAN. DÉBITO QUITADO.

Consta da Declaração de Imposto de Renda do executado que a dívida do veículo em questão pode já ter sido quitada, o que justificaria a expedição de ofício para verificação junto ao DETRAN acerca de sua situação. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

#### ACÓRDÃO

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 provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023352-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023352-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : AES TIETE S/A  
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO  
AGRAVADO(A) : Ministério Público Federal  
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO  
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA  
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA  
AGRAVADO(A) : União Federal  
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP  
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA  
PARTE RÉ : JOSE BATISTA PEREIRA FILHO e outros  
ADVOGADO : SP222750 FÁBIO FIGUEIREDO LOPEZ  
PARTE RÉ : MARLENE BERNAL BATISTA PEREIRA  
: MARISTELA DE CARVALHO SOARES GONCALEZ  
ADVOGADO : SP222750 FÁBIO FIGUEIREDO LOPEZ e outro  
PARTE RÉ : FRANCISCO SERGIO BERNAL GONCALEZ  
: APARECIDA DE LURDES BERNAL GONCALES RIBEIRO  
: EUGENIO HAILTON FARIA RIBEIRO  
ADVOGADO : SP222750 FÁBIO FIGUEIREDO LOPEZ  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP  
No. ORIG. : 00015811120084036124 1 Vr JALES/SP

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONSTITUCIONAL - DANO AMBIENTAL - AES TIETÊ - LEGITIMIDADE PASSIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - CONEXÃO DOS FEITOS - PREJUDICADA- NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA.

Há notícia nos autos da distribuição de outros agravos de instrumentos, da mesma matéria, para diversos Desembargadores Federais desta Corte, prejudicado, portanto, o pedido de conexão.

Prejudicada a alegação de ausência de interesse processual do MPF, uma vez que reconhecida a necessidade de ampla dilação probatória para se apurar se houve ou não omissão de fiscalização da AES Tietê S/A, devendo, por isto, a concessionária permanecer no polo passivo.

No *iter* do processo deve ser sempre evitado o tumulto processual, bem como prestigiado o princípio da celeridade e da segurança jurídica.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025270-50.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.025270-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA  
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00002569720134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

#### EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A, § 1º, DO CPC. REQUISITOS. AUSÊNCIA DO *PERICULUM IN MORA*. DEPÓSITO JUDICIAL. ART. 32, § 2º, DA LEF. RECURSO DESPROVIDO.

- Tenho convicção de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei 6.380/80 e 53, §4º da Lei 8.212/91).

- Não obstante, é certo que o STJ analisou a questão em sede de recurso representativo, em regime do artigo 543-C do CPC, no julgamento do REsp 1.272.827, no qual assentou a aplicabilidade do artigo 739-A, § 1º, do CPC aos executivos fiscais e definiu que a atribuição do efeito suspensivo aos embargos a execução é medida excepcional, condicionada a três requisitos: relevância da fundamentação expedida pela embargante (*fumus boni iuris*); perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação (*periculum in mora*) e existência de garantia.

- Foi realizado depósito judicial para garantir a execução fiscal. Ademais, do exame da fundamentação dos embargos verifica-se a relevância da discussão suscitada, visto que se refere aos vícios do procedimento administrativo que gerou o título executivo, em ofensa aos princípios da ampla defesa, do contraditório, do devido processo legal e duplo grau de jurisdição, às alterações legais que provocaram outro direcionamento à discussão acerca da legalidade das multas do INMETRO com base na Lei n.º 9.933/99, bem como às alterações trazidas pela nova Lei n.º 12.545/11 e à ausência de regulamentação da norma, questões que não se podem rejeitar de pronto e que carecem da devida instrução.

- Entretanto, não se encontra preenchido o requisito do perigo de grave dano de difícil ou incerta reparação, o que impede o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, na medida em que a conversão do depósito efetuado como garantia em renda da União fica condicionada ao trânsito em julgado da decisão que reconhecer a legitimidade da respectiva cobrança, nos termos previstos no § 2º do artigo 32 da Lei n.º 6.830/80.

- Agravo de instrumento a que se **nega provimento**.

#### ACÓRDÃO

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 maioria, **cassar a tutela antecipada recursal concedida e negar provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

André Nabarrete

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031934-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031934-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA  
AGRAVANTE : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO  
AGRAVADO(A) : ALMAYR GUIARD ROCHA FILHO  
ADVOGADO : SP188280 WILSON ROBERTO FLORIO e outro  
AGRAVADO(A) : MARLI OLIVEIRA MACHADO GUIROTTI e outro  
: JOAO OLIVEIRA MACHADO JUNIOR  
ADVOGADO : SP274173 PEDRO PAULO AZZINI DA FONSECA FILHO e outro  
AGRAVADO(A) : PAULO DE BARROS JUNIOR  
ADVOGADO : SP041213 VAGNER ANTONIO COSENZA e outro  
AGRAVADO(A) : ROSANA LUCIA ZAMBON MASNELO  
ADVOGADO : SP195981 CRISTIANE TRANQUILIM LISI e outro  
AGRAVADO(A) : ZENOBIA SOARES  
ADVOGADO : SP134458 CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro  
AGRAVADO(A) : VANIA FATIMA DE CARVALHO CERDEIRA  
ADVOGADO : SP222286 FELIPE BOCARDO CERDEIRA e outro  
AGRAVADO(A) : WILSON CAETANO JUNIOR  
ADVOGADO : SP134458 CARLOS ROBERTO NICOLAI e outro  
AGRAVADO(A) : VEPIRA VEICULOS PIRACICABA S/A  
ADVOGADO : SP062592 BRAULIO DE ASSIS e outro  
AGRAVADO(A) : ADRIANO DE SOUZA BACCI e outro  
: ANTONIETA ELISA GHIROTTI ANTONELLI  
: ROSA MARIA DE OLIVEIRA BURATTO e outro  
: MEDICA ENGENHARIA DE VEICULOS LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP  
No. ORIG. : 00117336620084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

#### EMENTA

#### **AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA INICIAL - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DANO AO ERÁRIO.**

Na análise do recurso não foram identificados atos de improbidade administrativa, mas sim, da existência de irregularidades.

É injusto que se invoque a chamada "Operação Sanguessuga" para permear toda e qualquer conduta de órgão público voltada à consecução de suas finalidades essenciais e obrigatórias, como o é a saúde da comunidade, identificando-a com aqueloutro na qual houve a participação de deputados federais que através de emendas parlamentares, destinaram verbas para órgãos realizarem a aquisição dirigida em especial a uma pessoa, com preços superfaturados, para desses valores dividirem o ágio desse sobrepreço.

As irregularidades descritas no recurso não demonstram a ocorrência de dano ao erário, visto que o prejuízo decorreu não da aquisição de Unidade Médica, mas sim, de dano social, decorrente da falta de médico ginecologista na Prefeitura de São Pedro, como de resto faltam médicos em todo o Brasil.

A aprovação das contas do convênio não pode ser, como bem anotada pelo i. magistrado, direcionada para a responsabilização daqueles servidores do DICON/SP-Divisão de Convênios do Ministério da Saúde.

Agravo de instrumento a que se nega provimento.

#### ACÓRDÃO

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, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARLI FERREIRA  
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018109-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE  
AGRAVANTE : BUSINESSNET DO BRASIL LTDA  
ADVOGADO : SP168204 HÉLIO YAZBEK e outro  
AGRAVADO(A) : Uniao Federal  
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro  
AGRAVADO(A) : Serviço Social do Comércio SESC  
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro  
AGRAVADO(A) : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF  
ADVOGADO : DF016745 LARISSA MOREIRA COSTA e outro  
AGRAVADO(A) : Serviço Social do Comércio SESC  
AGRAVADO(A) : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC  
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro  
PARTE RÉ : TERUKO ODA  
ADVOGADO : SP118245 ALEXANDRE TADEU NAVARRO PEREIRA GONCALVES e outro  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS  
No. ORIG. : 00222012920024036100 14 Vr SAO PAULO/SP

#### EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA EXECUTADA. ILEGITIMIDADE. ARTIGOS 6º E 499 DO CPC. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões atinentes à dissolução irregular da executada e o redirecionamento do feito contra os sócios administradores, uma vez que não foram objeto da decisão impugnada. Sob esse aspecto as razões deste recurso são evidentemente dissociadas dos fundamentos do *decisum* recorrido.
- A questão posta relativamente à ilegitimidade da agravante, para pleitear em nome próprio a revisão de decisão da qual não sucumbiu foi examinada no *decisum* recorrido, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, que considerou que descon sideração da personalidade jurídica da executada teve por finalidade única atingir o patrimônio da sócia, para a satisfação do crédito em cobrança.
- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentados as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.
- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

#### ACÓRDÃO

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, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.  
André Nabarrete  
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

### Boletim - Decisões Terminativas Nro 3047/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005126-48.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005126-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ANTONIO EDMAR ARAUJO DE MESQUITA  
ADVOGADO : SP320638 CESAR JERONIMO  
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00051264820044036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante o reconhecimento da atividade especial nos períodos de 25/07/1977 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 31/12/1979, 01/01/1980 a 30/05/1986 e de 03/06/1986 a 05/03/1997, bem como o reconhecimento de atividade comum realizada no período de 10/11/1972 a 30/04/1973.

A r. sentença (fls. 240/245) julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de atividade especial nos períodos de 25/07/1977 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 31/12/1979, 01/01/1980 a 30/05/1986 e de 03/06/1986 a 05/03/1997, convertendo-os em atividade comum, bem como reconhecer a atividade comum no período de 01/01/1973 a 31/12/1973, culminando no cômputo de 31 (trinta e um) anos, 08 (oito) meses e 17 (dezessete) dias de tempo de serviço até 16/12/1998. Condenou a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a contar do requerimento administrativo (12/02/2003), acrescidos correção monetária e juros moratórios de 0,5% ao mês até dezembro/2002 e 1% ao mês a partir de janeiro/2003, de forma englobada até a citação e depois de forma decrescente. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Não houve condenação em custas.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformado, apelou o INSS (fls. 250/263), alegando não ter sido comprovado o exercício de atividade exercida em condições especiais, vez que ausente prova pericial necessária a comprovar a exposição aos agentes nocivos de forma habitual e permanente. Afirmou, ainda, que o uso de EPI neutralizaria os agentes agressivos, motivo pelo qual os períodos reconhecidos não poderiam ser considerados especiais. Sustenta, ainda, a impossibilidade de conversão em especial dos períodos laborados após 28/05/1998. Aduz que deveria ser aplicado o fator de conversão 1.20, requerendo ainda a incidência de juros de 6% ao ano, e que os honorários advocatícios deveriam ser fixados em percentual igual ou inferior a 5% limitados à data em que proferida a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Verifico, também, que a r. sentença ao reconhecer o tempo de serviço comum no período de 01/01/1973 a

31/12/1973, incorreu em julgamento ultra petita, uma vez que o autor postula na inicial o reconhecimento do período de 10/11/1972 a 30/04/1973. Assim, deve a r. sentença ser reduzida aos limites do pedido, para reconhecer o tempo de serviço especial no período de 01/01/1973 a 30/04/1973.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por tempo de serviço, hoje tempo de contribuição, está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91.

A par do tempo de serviço/contribuição, deve também o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu artigo 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado artigo 25, inciso II.

Para aqueles que implementaram os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço até a data de publicação da EC nº 20/98 (16/12/1998), fica assegurada a percepção do benefício, na forma integral ou proporcional, conforme o caso, com base nas regras anteriores ao referido diploma legal.

Por sua vez, para os segurados já filiados à Previdência Social, mas que não implementaram os requisitos para a percepção da aposentadoria por tempo de serviço antes da sua entrada em vigor, a EC nº 20/98 impôs as condições constantes do seu artigo 9º, incisos I e II.

Ressalte-se, contudo, que as regras de transição previstas no artigo 9º, incisos I e II, da EC nº 20/98 aplicam-se somente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, e não para a integral, uma vez que tais requisitos não foram previstos nas regras permanentes para obtenção do referido benefício.

Desse modo, caso o segurado complete o tempo suficiente para a percepção da aposentadoria na forma integral, faz jus ao benefício independentemente de cumprimento do requisito etário e do período adicional de contribuição, previstos no artigo 9º da EC nº 20/98.

Por sua vez, para aqueles filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98, não há mais possibilidade de percepção da aposentadoria proporcional, mas apenas na forma integral, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres.

Portanto, atualmente vigoram as seguintes regras para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição:

1) Segurados filiados à Previdência Social antes da EC nº 20/98:

a) têm direito à aposentadoria (integral ou proporcional), calculada com base nas regras anteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, e o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91 até 16/12/1998;

b) têm direito à aposentadoria proporcional, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que cumprida a carência do artigo 25 c/c 142 da Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço/contribuição dos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, além dos requisitos adicionais do art. 9º da EC nº 20/98 (idade mínima e período adicional de contribuição de 40%);

c) têm direito à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e de 30 (trinta) anos, para as mulheres;

2) Segurados filiados à Previdência Social após a EC nº 20/98:

- têm direito somente à aposentadoria integral, calculada com base nas regras posteriores à EC nº 20/98, desde que completado o tempo de serviço/contribuição de 35 (trinta e cinco) anos, para os homens, e 30 (trinta) anos, para as mulheres.

A questão trazida aos autos refere-se ao reconhecimento de lapso laborado pela parte autora em atividades especiais nos períodos de 25/07/1977 a 30/09/1977, 01/10/1977 a 31/12/1979, 01/01/1980 a 30/05/1986 e de 03/06/1986 a 05/03/1997, bem como em atividade comum no período de 01/01/1973 a 30/04/1973, que somados aos períodos constantes em CTPS, redundariam em tempo suficiente para a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo.

### **Atividade Especial**

A aposentadoria especial foi instituída pelo artigo 31 da Lei nº 3.807/60.

O critério de especificação da categoria profissional com base na penosidade, insalubridade ou periculosidade, definidas por Decreto do Poder Executivo, foi mantido até a edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, as atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo seriam consideradas penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico, bastando, assim, a anotação da função em CTPS ou a elaboração do então denominado informativo SB-40.

Foram baixados pelo Poder Executivo os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, relacionando os serviços considerados penosos, insalubres ou perigosos.

Embora o artigo 57 da Lei nº 8.213/91 tenha limitado a aposentadoria especial às atividades profissionais sujeitas

a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, o critério anterior continuou ainda prevalecendo.

De notar que, da edição da Lei nº 3.807/60 até a última CLPS, que antecedeu à Lei nº 8.213/91, o tempo de serviço especial foi sempre definido com base nas atividades que se enquadrassem no decreto baixado pelo Poder Executivo como penosas, insalubres ou perigosas, independentemente de comprovação por laudo técnico.

A própria Lei nº 8.213/91, em suas disposições finais e transitórias, estabeleceu, em seu artigo 152, que a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física deverá ser submetida à apreciação do Congresso Nacional, prevalecendo, até então, a lista constante da legislação em vigor para aposentadoria especial. Os agentes prejudiciais à saúde foram relacionados no Decreto nº 2.172, de 05/03/1997 (art. 66 e Anexo IV), mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

Destaque-se que o artigo 57 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, deixou de fazer alusão a serviços considerados perigosos, insalubres ou penosos, passando a mencionar apenas atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, sendo que o artigo 58 do mesmo diploma legal, também em sua redação original, estabelecia que a relação dessas atividades seria objeto de lei específica. A redação original do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 foi alterada pela Lei nº 9.032/95 sem que até então tivesse sido editada lei que estabelecesse a relação das atividades profissionais sujeitas a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, não havendo dúvidas até então que continuavam em vigor os Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79. Nesse sentido, confira-se a jurisprudência: STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482.

É de se ressaltar, quanto ao nível de ruído, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 vigoram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto nº 2.172/97, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior a 90 dB(A) como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto nº 2.172/97, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB(A) como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto nº 4.882, de 18/11/2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB(A) (art. 2º do Decreto nº 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 dB(A), razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB(A) a partir de 05/03/1997.

Ademais, dispõe o Decreto nº 4.827/03, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

*"Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."*

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u.; J. 19.08.2002; DJU 18.11) e do Colendo Superior Tribunal de Justiça: REsp 584.859/ES, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458).

No presente caso, da análise dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos juntados aos autos (fls. 38/53) e de acordo com a legislação previdenciária vigente à época, a parte autora comprovou o exercício de atividades especiais desenvolvido nos seguintes períodos:

1- 25/07/1977 a 30/09/1977; e 01/10/1977 a 31/12/1979, vez que se encontrava exposto de forma habitual e permanente a ruídos de 95,5 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;

2 - 01/01/1980 a 31/10/1983; 01/11/1983 a 30/05/1986; e 03/06/1986 a 05/03/1997, vez que se encontrava exposto de forma habitual e permanente a ruídos de 86 dB(A), sujeitando-se aos agentes nocivos descritos no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto nº 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79;

Neste ponto, cumpre salientar que a jurisprudência é pacífica no sentido da aplicação concomitante dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 até a vigência do Decreto nº 2.172/97.

Cumpre observar ainda que, por ocasião da conversão da Medida Provisória nº 1.663/98 na Lei nº 9.711/98, permaneceu em vigor o parágrafo 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91, razão pela qual continua sendo plenamente possível a conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum relativamente a qualquer período, incluindo o posterior a 28 de maio de 1998.

Neste sentido, é o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL APÓS 1998. CÔMPUTO. MP N. 1663-15 CONVERTIDA NA LEI N. 9.711/1998. MANUTENÇÃO DA REGRA DE CONVERSÃO.*

*1. Permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois a partir da última reedição da MP n. 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n. 8.213/1991.*

*Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Quinta Turma.*

*2. Agravo regimental improvido."*

*(STJ, AgRg no Resp nº 1.127.806-PR, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 05/04/2010).*

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

### **Atividade comum**

No que tange ao reconhecimento de atividade comum, verifica-se que consta dos autos ficha do "Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de São Paulo", na qual se verifica que o autor teria sido admitido na "Indústria Eletrônica Voler Ltda" em 01/01/1973 (fl. 34).

Consta, ainda, extrato emitido pela CEF em que se observa o cadastro no PIS desde 01/01/1972 com referência ao CGC da empresa (fl. 30), além de fichas de contribuições sindicais em que o autor consta da relação dos empregados da empresa nos anos de 1972 e 1973 (fls. 30/32).

Por sua vez, o depoimento testemunhal (fls. 215/216) corrobora o exercício de atividade urbana por parte do autor no período especificado na sentença.

Assim, tendo em vista que apenas o INSS apelou da decisão, entendo que restou comprovado o período de 01/01/1973 a 30/04/1973 como atividade comum.

Observo que os períodos registrados em CTPS (fls. 226/236) e constantes CNIS (fl. anexo), somados aos períodos reconhecidos como especial e convertidos em tempo comum são suficientes para garantir o cumprimento da carência, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Desse modo, computando-se os períodos de trabalho especial ora reconhecidos, e convertidos em tempo de serviço comum e acrescidos aos demais períodos incontroversos, constantes da CTPS (fls. 226/236) e do CNIS (fls. 56/60, 71/76 e anexo), até o advento da EC nº 20/98, perfaz-se **31 (trinta e um) anos e 17 (dezesete) dias de contribuição**, conforme planilha anexa, preenchendo assim os requisitos legais para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

E, computando-se os períodos de trabalho até a data do requerimento administrativo, perfaz-se 33 (trinta e três) anos, 05 (cinco) meses e 16 (dezesesseis) dias, conforme planilha anexa, os quais são pertinentes ao tempo de serviço exigível nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, com o acréscimo de 40% (quarenta por cento), previsto no artigo 9º da EC nº 20/98, para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Dessa forma, o autor poderá optar pelo benefício mais vantajoso, escolhendo entre o benefício computado até a data da Emenda Constitucional nº 20/98, ou, posteriormente a esta.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No caso presente, não há que se falar em sucumbência recíproca, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte mínima do pedido; sendo assim, a verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença. Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por Lei.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À**



**REMESSA OFICIAL**, para reduzir a r. sentença aos limites do pedido, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, e para explicitar os critérios de juros de mora e correção monetária, mantida no mais a sentença, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ANTONIO EDMAR ARAUJO DE MESQUITA) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PROPORCIONAL, com data de início - DIB em 12/02/2003 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

### Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31749/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021956-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021956-0/SP

AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MILIETTI  
ADVOGADO : SP281834 JONATHANS FERNANDO CORREA BAHIA DE BARROS e outro  
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP  
No. ORIG. : 00147096320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ANTONIO CARLOS MILIETTI** em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito em relação ao pedido de concessão do benefício assistencial de seguro-desemprego, e indeferiu a concessão de medida liminar em relação ao pedido de movimentação do FGTS.

Cumprе ressaltar que no presente recurso, a parte agravante requer tão somente a liberação da integralidade do saldo existente na conta vinculada do FGTS.

Dessa forma, não é objeto de discussão a extinção do pedido inicial quanto ao seguro-desemprego.

Nesse contexto, nos termos do artigo 10, §1º, I, do Regimento Interno desta Corte, a matéria em debate é de competência da Primeira Seção.

Por estas razões, **declino da competência** em razão da matéria e determino a remessa dos autos uma das Turmas da Primeira Seção.

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

**SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA**

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31744/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029007-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CREUZA PEREIRA PEDULO  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00032-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001596-87.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : SEBASTIAO DE JESUS MACHADO  
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00015968720114036119 4 Vr GUARULHOS/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, 01 de setembro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007191-81.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007191-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : OSCAR PINTO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071918120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/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, 01 de setembro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007193-51.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDITO GERMANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP220380 CELSO RICARDO SERPA PEREIRA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00071935120124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006815-43.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.006815-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLOVIS MUNIZ  
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00068154320134036109 2 Vr PIRACICABA/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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003614-37.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO DE CARVALHO E SILVA  
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00036143720134036111 2 Vr MARILIA/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, 26 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008119-62.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : MILTON RIZZI  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00081196220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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, 01 de setembro de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001983-40.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : CLAUDIO MARCELO GONCALVES  
ADVOGADO : SP176431 FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00019834020134036117 1 Vr JAU/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, 26 de agosto de 2014.  
DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004398-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004398-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : BENEDITO LOPES  
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00043988920134036183 8V 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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009314-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009314-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : JOAO CARLOS FELICIANO DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP065393 SERGIO ANTONIO GARAVATI e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00093146920134036183 8V 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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS  
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011020-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : AMADOR JOSE DA SILVA NETTO (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110208720134036183 4V 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, 26 de agosto de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011023-42.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011023-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS  
APELANTE : PAULO AIRTON ENDRES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00110234220134036183 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, 01 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009411-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009411-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : ROSANGELA MARIA BENEVENUTO e outros  
: MAURICIO IGNACIO SOTO BENEVENUTO incapaz



ADVOGADO : SEBASTIAN ANDRES BENEVENUTO incapaz  
REPRESENTANTE : SP254774 JULIANA ALINE DE LIMA e outro  
ADVOGADO : ROSANGELA MARIA BENEVENUTO  
ADVOGADO : SP254774 JULIANA ALINE DE LIMA e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP  
No. ORIG. : 00053599220134036130 2 Vr OSASCO/SP

## DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Rosangela Maria Benevenuto e outros contra a R. decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Osasco/SP que, nos autos do processo n.º 0005359-92.2013.4.03.6130, indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, objetivando a implantação do benefício de pensão por morte.

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 elementos trazidos aos autos pelos agravantes não demonstram a verossimilhança das suas alegações.

Isso porque, para fins de comprovação de requisito essencial para o deferimento da pensão, ou seja, a qualidade de segurado, os agravantes juntaram ao feito subjacente cópia de ação trabalhista em que proferida sentença homologatória de acordo (fls. 224/225).

Conforme já me pronunciei numerosas vezes, as anotações em CTPS decorrentes de sentença proferida em ações trabalhistas constituem início de prova material desde que o *decisum* tenha se fundado em elementos que evidenciem o labor exercido na função e nos períodos alegados na ação previdenciária, ou seja, a sentença trabalhista só produzirá efeitos na esfera previdenciária se observado o disposto no § 3º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.

Saliente-se, ainda, que referido início de prova material deverá ser corroborado pela prova testemunhal.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o Acórdão abaixo, *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO SEGURADO. NECESSIDADE DA CONJUGAÇÃO DAS PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*

*1. No caso dos autos, os documentos constantes nos autos não se enquadram dentre os figurantes do rol do artigo 106 da Lei n. 8.213/91, de sorte que necessária sua conjugação com prova testemunhal.*

*2. Inexistindo nos autos depoimentos prestados por testemunhas, não há como se comprovar a qualidade de rurícola do segurado sem violação ao comando da súmula 07 desta Corte.*

*3. Decisão agravada mantida. Agravo regimental não provido."*

(STJ, AgRg no REsp. n.º 494.980, 6ª Turma, Relator Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 29/11/05, DJ 19/12/05, p. 483, v.u.)

Assim, nesta oportunidade, despicienda a análise dos elementos colacionados como início de prova material, tendo em vista a ausência, nos autos, de depoimentos testemunhais. Assim, não há que se falar, por ora, em reconhecimento do tempo de serviço e, conseqüentemente, comprovação da carência.

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. Após, dê-se vista ao MPF. Int.

São Paulo, 27 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012122-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012122-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA  
AGRAVANTE : REGINA HELENA MENDES  
ADVOGADO : SP074106 SIDNEI PLACIDO  
AGRAVADO(A) : JORGE ALFREDO ORSI  
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP  
No. ORIG. : 30038859420138260137 1 Vr CERQUILHO/SP

#### DESPACHO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Regina Helena Mendes contra a R. decisão proferida pela MMª. Juíza de Direito da Vara Única da Comarca de Cerquilha/SP que, nos autos do processo nº 3003885-94.2013.4.26.0137, rejeitou a exceção de suspeição do perito médico (fls. 09/11).

Não há pedido de efeito suspensivo (art. 558, CPC).

Recebo o presente recurso no seu efeito meramente devolutivo. Cumpra-se o art. 527, inc. V, do CPC. Comunique-se. Int.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

### **SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA**

#### **Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31740/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003989-60.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : RITA LUZIA DA CUNHA OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR  
SUCEDIDO : JOSE DOMINGOS DE OLIVEIRA falecido  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00039896020064036183 8V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

À vista da manifestação do INSS (fl. 343), defiro o pedido de habilitação requerida pela herdeira (Rita Luiza da Cunha Oliveira) do autor falecido Jo´se Domingos de Oliveira (fl. 336), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, art. 112 da Lei 8213/91, bem como do art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004268-46.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004268-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : JOILDO SOUZA DA COSTA  
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00042684620064036183 3V Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 514/518.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024127-12.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024127-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ARIIVALDA WASCONCELLOS DE PAULA  
ADVOGADO : SP103112 ELIALBA FRANCISCA ANTÔNIA DANIEL CAROSIO  
SUCEDIDO : AYLTON RIBEIRO DE PAULA falecido  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP  
No. ORIG. : 05.00.00041-2 2 Vr JABOTICABAL/SP

#### DESPACHO

À vista do silêncio do INSS, certificado às fls. 230, defiro a habilitação requerida às fls. 221/226, procedendo-se às necessárias anotações, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036832-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036832-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : LUIS GONZAGA DE LIMA  
ADVOGADO : SP167940 VANESSA CRISTINA FARIA ZOCCA  
No. ORIG. : 07.00.00074-6 2 Vt SERRA NEGRA/SP

#### DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a revisar o benefício da parte exequente com a aplicação do índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro de 1994, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, nos termos do Provimento nº 64/2005, da Corregedoria Geral desta Egrégia Corte Regional, com juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 166/171, dos autos em apenso), que apurou um montante de R\$ 16.538,83.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor total de R\$ 1.978,22 (fls. 05/13).

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apurou o montante de R\$ 9.119,23 (fls. 27/34).

O MM. Juízo *a quo*, por sua vez, sob a alegação de que a contadoria desmentiu a alegação de que houve excesso de execução no cálculo da parte embargada, julgou improcedente o pedido formulado nos embargos.

Inconformado, o INSS apela, sustentando que a parte embargada aplicou indevidamente o índice de 39,67% sobre o valor final da RMI do benefício e não sobre os salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI, além do que não aplicou os juros de mora nos termos do julgado.

Em face da divergência ainda existente, bem como da contrariedade da r. sentença, 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.

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, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063245-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : REINALDO CARVALHO  
ADVOGADO : SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO  
No. ORIG. : 07.00.00121-4 2 Vr SUZANO/SP

#### DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a revisar a renda mensal inicial do benefício da parte exequente, aplicando o índice de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro/1994. Condenou, outrossim, ao pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, acrescidas de correção monetária, nos termos da Súmula nº 8 desta Corte Regional e nº 148 do E. STJ, juros de mora em 1% ao mês, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes (fls. 73/77, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 105/107, dos autos em apenso), apurando um montante total de R\$ 17.910,60, atualizado até maio/2007.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor total de R\$ 4.243,74 (fls. 04/06).

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apurou o montante de R\$ 12.754,83 (fls. 31/37), conta esta acolhida pelo MM. Juiz *a quo*.

Inconformado, o INSS apela, sustentando que a conta acolhida está eivada de equívoco, pois utiliza valores levantados pelo segurado mas desconsidera aqueles pagos para estabelecimentos bancários, em face de empréstimos realizados pela parte exequente.

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. 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, 22 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : ORLANDINA DE ALMEIDA falecido  
ADVOGADO : SP244662 MARIA SESSI PEREIRA DE SOUZA  
REPRESENTANTE : AMBROSINA VIEIRA DE ALMEIDA e outro  
: CONCEICAO VIEIRA DE ALMEIDA  
No. ORIG. : 08.00.00085-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a pagar entre os meses de outubro de 1988 a julho de 1991 o benefício da parte exequente no valor mensal equivalente a um salário mínimo, deduzidos os pagamentos feitos administrativamente, incluindo as gratificações natalinas de 1988, 1989 e 1990, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, a partir do momento em que cada parcela deveria ter passado a integrar o patrimônio da parte autora, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação (fls. 26/31, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 66, dos autos em apenso), que apurou um montante de R\$ 2.952,15.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor total de R\$ 981,20, sendo esta acolhida pelo MM. Juiz *a quo*.

A parte exequente apela, requerendo o acolhimento de sua conta.

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, compensando-se os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

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, 03 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017772-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017772-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SEVERIANO CORDOVA FILHO  
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON  
No. ORIG. : 08.00.00011-5 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DESPACHO

Intime-se o autor, pessoalmente, para cumprir o despacho de fls. 76, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007594-07.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : HONORIO BISPO DA SILVA FILHO  
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00075940720094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 240/244.  
A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.  
Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.  
Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006965-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006965-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
PARTE AUTORA : MARIA BENEDITA DE ALMEIDA GABARRON  
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO  
SUCEDIDO : OSWALDO GABARRON falecido  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª  
: SSJ>SP  
No. ORIG. : 00069653520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

#### DESPACHO

Fls. 156 e seguintes.

O art. 112 da Lei 8.213/91 estabelece que os dependentes habilitados à pensão por morte têm legitimidade para pleitear os valores não recebidos em vida pelo segurado, independentemente de inventário ou arrolamento:

*Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.*

O dispositivo legal não deixa margens a dúvidas, ou seja, os demais sucessores só ingressam nos autos em caso de inexistência de dependentes habilitados à pensão por morte.

A regra tem sua razão de ser, pois são os dependentes habilitados à pensão por morte que vivem sob a esfera econômica do segurado.

Se assim é, não há que se falar em chamamento dos demais herdeiros do falecido à sua substituição nos autos, uma vez que a lei previdenciária, por ser especial, regula a questão de modo diferente da legislação civil.

O legislador, entendendo longo e moroso o trâmite de um eventual processo de inventário só para o recebimento de verbas de nítido caráter alimentar, atribuiu aos dependentes habilitados à pensão por morte o direito aos

créditos não recebidos em vida pelo segurado.  
Nesse sentido vem se manifestando o STJ:

*RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PECÚLIO. RECEBIMENTO. LEI 8.213/91.*

*"Conforme o disposto no art. 112 da Lei 8.213/91, os benefícios não recebidos em vida pelos segurados, são devidos a seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores."*

*"O art. 81, II, da referida Lei, assegura ao aposentado, por idade ou por tempo de serviço, que voltar a exercer atividade profissional, o pagamento do pecúlio, quando dela se afastar. (Precedentes)".*

*Recurso conhecido e provido.*

*(5ª Turma, Resp. 248588, Proc. 200000141151-PB, DJU 04/02/2002, p. 459, Rel. Min. José Arnaldo Da Fonseca).*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEGITIMIDADE PARA PLEITEAR VERBAS QUE SERIAM DEVIDAS AO SEGURADO FALECIDO. PENSIONISTA. ART. 112 DA LEI Nº 8.213/91.*

*Cabe à dependente habilitada na pensão o levantamento dos valores a que fazia jus, em vida, o segurado falecido, conforme preceito contido no art. 112 da Lei nº 8.213/91, in verbis: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."*

*Recurso não conhecido.*

*(5ª Turma, Resp 238997, Proc. 199901049997-SC, DJU 10/04/2000, p. 121, Rel. Min. Felix Fischer).*

*RESP - PREVIDENCIÁRIO - PECÚLIO.*

*- Constituindo o pecúlio direito patrimonial, não havendo o segurado recebido em vida, conseqüentemente é devido o seu recebimento pelos habilitados a pensão por morte ou, na sua falta, pelos sucessores na forma da lei civil.*

*(Resp 177400, Proc. 199800416323-SP, 6ª Turma, DJU 19/10/1998, p. 169, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro).*

Assim, com fulcro no art. 112 da Lei 8.213/91, defiro a habilitação do cônjuge do autor falecido.

Proceda-se às anotações necessárias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026212-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026212-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDNA APARECIDA BEZERRA GOMES
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
CODINOME	: EDNA APARECIDA BEZERRA
No. ORIG.	: 09.00.00063-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DESPACHO

Chamo o feito à ordem.



Providencie a curadora CRISTINA BEZERRA RODRIGUES Rosa (fl. 121) a juntada da procuração *ad judicium*, para regularização da representação processual, nos termos do art. 8º do CPC.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004621-45.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004621-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CLAUDIO AUGUSTO AMAZONAS DE LIMA  
ADVOGADO : SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00046214520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca do ofício juntado às fls. 234/238, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002563-51.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002563-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : LUCIANA LUZIA DOS SANTOS incapaz  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro  
REPRESENTANTE : MARIO CESAR DOS SANTOS  
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro  
APELANTE : Ministerio Publico Federal  
PROCURADOR : RUDSON COUTINHO DA SILVA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00025635120104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Junte a autora cópia reprográfica da certidão de óbito de seu genitor, o Sr. Cesarino Gomes dos Santos, bem como o Termo de Curador Definitivo, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008972-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008972-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : NIVALDO GARUTTI  
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00089726320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 162/189, 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, 23 de setembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011471-20.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011471-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO  
APELANTE : REGINALDO RESENDE DE CARVALHO  
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00114712020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os documentos juntados pelo autor às fls. 219/259.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.  
CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035349-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : VALDEMAR DO PRADO  
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 02.00.00018-3 1 Vt MONTE AZUL PAULISTA/SP

#### DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte exequente, a partir da citação. Condenou, outrossim, ao pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária e juros de mora em 6% ao ano, a partir da citação, além do pagamento de custas, despesas processuais, honorários periciais, fixados em R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais) e honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da condenação, acrescidos de 12 prestações vincendas (fls. 61/63, dos autos em apenso).

Na fase executória, o exequente apresentou os cálculos (fls. 117/119, dos autos em apenso), apurando um montante total de R\$ 77.295,25, atualizado até janeiro/2008.

O INSS opôs embargos à execução, aduzindo excesso de execução, apresentando sua conta no valor total de R\$ 16.146,88 (fls. 07/09).

Por determinação judicial, foi realizada perícia técnica que apurou o montante de R\$ 21.336,26 (fls. 23/37), conta esta acolhida pelo MM. Juiz *a quo*.

Inconformado, o INSS apela, sustentando que a conta acolhida está eivada de equívoco, pois não utilizou a RMI correta de R\$ 826,35 (fls. 112, dos autos em apenso).

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. 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, 18 de setembro de 2014.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035560-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035560-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO

APELANTE : FRANCIELLE SILVA MOREIRA e outro  
: THIAGO SILVA MOREIRA  
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 11.00.00003-7 1 Vr CARDOSO/SP

DESPACHO

Defiro a remessa dos autos, em carga, à Procuradoria do INSS, consoante requerido às fls. 73, providenciando a Subsecretaria o quanto necessário.  
Intime-se.

São Paulo, 04 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040193-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040193-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : NOBRE RODRIGUES DA COSTA  
ADVOGADO : SP080335 VITORIO MATIUZZI  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP  
No. ORIG. : 09.00.00166-7 3 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, cópia da sua certidão de casamento.  
Int.  
Após, voltem conclusos.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008063-33.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008063-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : CARLOS VITOR PEREIRA  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JR e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP  
No. ORIG. : 00080633320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 103: Intime-se o autor, pessoalmente, para que nomeie novo procurador nos autos, no prazo de dez (10) dias, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 16 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010298-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010298-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : FADINHA CRUKOVIC GONCALVES (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : FERNANDA APARECIDA SANSON  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 10.00.00078-4 1 Vr MONTE MOR/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem para que, em cumprimento ao requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 183, seja realizado novo estudo social nos termos do requerimento do D. Procurador.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para manifestarem-se sobre o novo estudo social, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO  
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016141-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016141-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO  
APELANTE : SILDETE DO CARMO RODRIGUES incapaz  
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI  
REPRESENTANTE : OLGA CAMILO RODRIGUES  
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA  
: HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 08.00.00126-8 1 Vr PORANGABA/SP

## DESPACHO

Converto o julgamento em diligência, devolvendo os autos ao Juízo de origem para que, em cumprimento ao requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 139/144, seja realizada a complementação do estudo social. Providencie o MM. Juízo "a quo" a abertura de vista ao Ministério Público de primeira instância para manifestação.

Com o retorno dos autos, dê-se ciência às partes, que deverão ser intimadas para manifestarem-se sobre a complementação do estudo social, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, dê-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 22 de agosto de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029138-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029138-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES  
APELANTE : ILCA ALVES MARTINS DE MELO  
ADVOGADO : SP184498 SELMA APARECIDA LABEGALINI  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 12.00.00082-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

## DECISÃO

Presentes os pressupostos legais, recebo os embargos infringentes opostos pelo INSS às fls. 120/121.

A teor do disposto no art. 531 do Código de Processo Civil, dê-se vista à parte autora para as contrarrazões, no prazo legal.

Após, prossiga-se para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003182-18.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003182-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : NEUSA GALDINO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)  
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00031821820134036111 3 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

- 1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 92/109, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.
- 2- Dê-se vista à Embargada 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, 24 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-13.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.013469-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00134691320134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

- 1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 109/122, 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, 24 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011681-66.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011681-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : RAIMUNDO HUMBERTO COSTA  
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00116816620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- 1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 155/172, 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, 24 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011682-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011682-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : JOSE ADILAR ANDRADE DE JESUS  
ADVOGADO : SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00116825120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

- 1- Presentes os pressupostos legais, admito os Embargos Infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS às fls. 233/250, 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, 24 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00026 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0019213-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019213-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO  
PARTE AUTORA : DEUSDEDIT PEREIRA GUEDES  
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro  
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro



No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
: 00008791220104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

#### DECISÃO

Cuida-se de Incidente de Restauração de Autos referente a demanda previdenciária (Ação Revisional de benefício previdenciário), cujos autos "estavam acondicionados em malotes que seguiriam 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" (fls. 211).

Nos termos do r. despacho proferido pela e. Desembargadora Federal Vice-Presidente, "Diante do contido na manifestação retro, extraída do expediente administrativo destinado a inicial 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. 214).

Sendo assim, intimem-se as partes, a fim de que 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.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022389-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022389-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : CRISTIANE WADA TOMIMORI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
AGRAVADO(A) : MARIA CRISTINA FRANCO DE OLIVEIRA  
ADVOGADO : SP167940 VANESSA CRISTINA GIMENES FARIA E SILVA  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP  
No. ORIG. : 00023390520148260595 1 Vr SERRA NEGRA/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão que antecipou a tutela *initio litis*, em ação na qual a agravada objetiva a concessão de pensão por morte.

Sustenta a autarquia, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, afirmando que não foi demonstrada a qualidade de dependente da agravada em relação ao *de cuius*, não havendo prova segura do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício. Afirma, ainda, a irreversibilidade do provimento e o risco de dano irreparável.

Feito o breve relatório, decidido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida pelo magistrado desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

Contudo, os documentos formadores do instrumento, por si só, não permitiram entrever, de plano, a verossimilhança das alegações. No caso concreto, torna-se necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido.

Postula a agravada medida de urgência que lhe assegure a imediata concessão de pensão por morte de Luciano Pupo Vieira, cujo óbito ocorreu em 19/04/2010, na condição de companheira do segurado falecido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 37. Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/1991.

O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao(à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o(a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto n. 3.048/1999 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/1991.

O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, *b*, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso.

Na hipótese, os documentos juntados (fls. 31/69) são suficientes para comprovar que a agravada era companheira da segurado falecido.

Porém, para obter o benefício é necessário que a agravada também comprove que o *de cuius*, na data do óbito, tinha a condição de segurado.

As informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV - Plenus (fls. 16/21 e documento anexo) comprovam o último vínculo empregatício no período de 01/11/2007 a 15/03/2008 e que o *de cuius* foi beneficiário de auxílio-doença previdenciário no período de 22/11/2008 a 20/01/2009.

A Lei n. 8.213/1991, em seu artigo 15 dispõe:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

Considerando que na data do óbito (19/04/2010) o *de cuius* possuía menos de 120 contribuições mensais, o período de graça previsto na lei cessou em fevereiro de 2010, nos termos do art. 14 do Decreto 3.048/1999, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032/2001.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o de cujus tinha 32 anos de idade, e a causa mortis foi "*a) Hemorragia Interna Aguda Traumática, b) Traumatismo Torácico, c) Acidente de Trânsito*" (fls. 37).

A pensão por morte poderia ser concedida se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria. Tendo contribuído ao RGPS por pouco mais de quarenta e oito meses, não tinha direito a aposentar-se por tempo de contribuição, não poderia aposentar-se por idade e não há nenhum documento que comprove o direito à aposentadoria por invalidez, o que não foi alegado na inicial da ação originária.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

Portanto, resulta inviável a antecipação da tutela nesta fase processual, na medida em que indispensável o deslinde da controvérsia, com vistas à comprovação do preenchimento dos requisitos necessários à concessão da pensão por morte.

De rigor aguardar-se a instrução processual, com a produção das provas requeridas pelas partes, após o que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da antecipação da tutela, podendo, então, o juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Presentes os requisitos do art. 558, *caput*, do CPC, DEFIRO o efeito suspensivo ao recurso e revogo a tutela antecipada concedida pelo Juízo *a quo*.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022426-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022426-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : CICERA CENILDA DA SILVA 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. : 00016231420148260486 1 Vr QUATA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CICERA CENILDA DA SILVA LIMA 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, 22 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022456-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022456-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS RODRIGUES CORDEIRO  
ADVOGADO : SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP  
No. ORIG. : 10042583420148260038 3 Vr ARARAS/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DAS GRAÇAS RODRIGUES CORDEIRO 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, 22 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022605-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022605-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : MARCIO RUAS LAGOAS  
ADVOGADO : SP237954 ANA PAULA SONCINI e outro  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP  
No. ORIG. : 00000794520144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

## DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MÁRCIO RUAS LAGOAS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO  
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022878-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022878-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JESSICA ULIAN DE OLIVEIRA incapaz  
ADVOGADO : SP169687 REGINALDO JOSÉ CIRINO  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP  
No. ORIG. : 10023052320148260236 2 Vr IBITINGA/SP

#### DESPACHO

Intimem-se o(a) agravado(a) para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.  
Decorrido o prazo, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.  
Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023400-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023400-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
AGRAVANTE : JOSE DIVINO ALVES  
ADVOGADO : SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP  
No. ORIG. : 10048294720148260606 1 Vr SUZANO/SP

#### DECISÃO

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença, que foi concedido em 29-07-2011 e encerrado em 26-03-2014.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o seu retorno às atividades habituais, conforme atestados médicos e exames que junta. Alega que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No caso concreto, reconheço a presença dos requisitos ensejadores da tutela antecipada.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O(a) agravante, nascido(a) em 14/03/1960, exercendo a profissão varredor (limpeza urbana), esteve afastado(a) de suas atividades habituais, no gozo de auxílio-doença previdenciário, sendo que os atestados médicos e exames (fls. 29/37) evidenciam, *a priori*, a persistência da incapacidade para a atividade laborativa, diante das restrições

físicas impostas por sua condição de portador(a) de dor lombar baixa (CID10 M54.5), transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID10 M51.1), ciática (CID10 M54.3), bursite do ombro (CID10 M75.5), outras sinovites e tenossinovites (CID10 M65.8), gonartrose não especificada (CID10 M17.9) e espondilose não especificada (CID10 M47.9), de tal forma que se encontra inapto(a) para o retorno às suas atividades habituais.

Também o perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao(à) agravante aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Assim, reconheço a presença dos requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Presentes os requisitos do art. 273, I, do CPC, ANTECIPO a pretensão recursal e defiro a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, sem efeito retroativo.

O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS deverá ser intimado para o imediato cumprimento desta decisão, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de multa, que fixo em R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, e intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023905-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023905-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO  
AGRAVANTE : ALAIDE CAMPANINE  
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP  
No. ORIG. : 00024267820148260459 1 V<sub>r</sub> PITANGUEIRAS/SP

DESPACHO

Tendo sido o presente recurso interposto mediante transmissão via "*fac-simile*", comprove a agravante, no prazo de 05 dias, o cumprimento tempestivo do disposto no art. 2º da Lei 9.800/99.

Intime-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015081-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015081-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO  
APELANTE : INA MARIA AIRES GUERREIRO incapaz  
ADVOGADO : SP134826 EMERSON LAERTE MOREIRA  
REPRESENTANTE : PATRICIA AIRES DE LIMA



ADVOGADO : SP134826 EMERSON LAERTE MOREIRA  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00028498520128260272 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Cumpra a autora o despacho de fls. 148, regularizando o pólo ativo desta ação com a inclusão da filha Luana, nos termos requeridos pelo Ministério Público Federal às fls. 147 e verso, no prazo de dez (10) dias.  
Intime-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.  
SILVA NETO  
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017066-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017066-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EZEQUIEL LEITE  
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA  
No. ORIG. : 10.00.59017-1 1 Vr TATUI/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) EZIQUIEL LEITE (NB 554.040.261-4) foi cessado por óbito em 29/05/2013.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.

Na sequência, à UFOR para retificação da autuação, para que conste o nome correto do(a) autor(a) - EZIQUIEL LEITE (fl. 62).

Int.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.  
MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024799-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024799-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : SHYRLEI LOPES DE MATTOS  
ADVOGADO : SP125172 MARCIA TONCHIS DE OLIVEIRA WEDEKIN  
No. ORIG. : 00032921320118260097 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), verifico que o benefício de aposentadoria por invalidez recebido pelo(a) autor(a) SHYRLEY LOPES DE MATTOS (NB 166.002.597-1) foi cessado por óbito em 08/04/2014.

Aguarde-se por 30 (trinta) dias a juntada da Certidão de Óbito do(a) autor(a) e eventual habilitação dos herdeiros.  
Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2014.

MARISA SANTOS  
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-48.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000293-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA  
APELANTE : MARIVALDO JOSE DA SILVA  
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro  
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
No. ORIG. : 00002934820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls.: 59/60:

**Indefiro** o requerido, por falta de amparo legal.

Assim, a parte autora deve cumprir a determinação de fl. 37, sob pena de extinção do processo, observando-se, conforme já mencionado no referido comando: " ... *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)*".

Prazo: 20 (vinte) dias improrrogáveis.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.  
DALDICE SANTANA  
Desembargadora Federal

**SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA**

**Boletim de Acórdão Nro 11976/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011016-90.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.011016-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI  
APELANTE : CACO COML/ DE FRUTAS LTDA  
ADVOGADO : SP141539 FABIO LIMA CLASEN DE MOURA e outro  
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
No. ORIG. : 00110169020134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. LEGITIMIDADE

1. O adquirente não detém legitimidade ad causam para postular a repetição de valores indevidamente recolhidos a título da contribuição rural do produtor pessoa física. Permite-se-lhe, de outro lado, discutir a legalidade da exigência, caso a entenda descabida, de modo a obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolhê-la da forma que entende conforme à lei.

2. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

3. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

4. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também

sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. O RE nº 596.177, julgado pelo Supremo Tribunal Federal no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

19. Não corresponde à realidade a afirmação de que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm posição firmada pela inexigibilidade da contribuição, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, como é possível verificar no seguinte decisão monocrática proferida pelo Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, a qual afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

20. Preliminar de legitimidade acolhida. 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, em acolher a preliminar de legitimidade da impetrante, para pleitear a inexigibilidade da contribuição sobre a produção rural da pessoa física e, no mérito, por maioria, negar provimento à sua apelação, nos termos do voto do relator, acompanhado pelo voto do Juiz Fed. Convocado Alessandro Diaferia, vencida a Des. Fed. Cecília Mello que lhe dava parcial provimento, a fim de reformar a r. sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a inexigibilidade da exação, incluído após o advento da lei 10.256/2001, com direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 23 de setembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI  
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31739/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004444-83.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.004444-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA e outros  
: SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro  
APELANTE : SUPERMERCADOS RASTELAO LTDA filial  
ADVOGADO : SP177079 HAMILTON GONCALVES e outro  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
: NETO  
APELADO(A) : OS MESMOS  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP  
No. ORIG. : 00044448320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fl. 215: Homologo o pedido de desistência do recurso da parte SUPERMERCADOS RASTELÃO LTDA, nos termos do artigo 501 do CPC.

Após, retornem os autos ao gabinete para julgamento do recurso interposto pela parte contrária.

São Paulo, 01 de outubro de 2014.

CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0023413-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023413-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO  
IMPETRANTE : DAVI GEBARA NETO  
PACIENTE : CARLOS ALBERTO SGOBBI reu preso  
ADVOGADO : SP249618 DAVI GEBARA NETO  
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP  
No. ORIG. : 00057543120144036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos em decisão liminar.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado Davi Gebara Neto em favor de **CARLOS ALBERTO SGOBBI** contra ato da 5ª Vara Federal de Santos/SP que decretou a prisão preventiva do paciente nos autos nº 0005754-31.2014.403.6104, a partir de indícios de seu suposto envolvimento em associação criminosa voltada ao tráfico internacional de drogas (Lei nº 11.343/2006, arts. 33 e 35, c/c art. 40, I), segundo informações colhidas na Operação denominada "*Oversea*".

O impetrante alega, em síntese, ausência dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal a justificar o decreto prisional, inclusive com parecer do Ministério Público neste sentido, pois o paciente, apesar de ter sido alvo de investigação na citada Operação, não foi indiciado, não constou sequer do relatório final elaborado

pela autoridade policial responsável pelo inquérito e não foi denunciado.

Aduz que o paciente é primário, não tem antecedentes criminais, possui residência fixa no distrito da culpa e vínculos laborativo e familiar bem definidos, pelo que não se justifica sua prisão como garantia da ordem pública, aplicação da lei ou da instrução criminal nem pela extrema gravidade do crime que lhe está sendo imputado.

*Liminarmente*, requer a concessão da ordem com a revogação da prisão preventiva do paciente.

É o relatório. **Decido.**

Procede a pretensão liminar do impetrante.

A prisão preventiva é espécie de prisão cautelar decretada pela autoridade judiciária competente, de ofício ou mediante representação da autoridade policial ou requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, em qualquer fase das investigações ou do processo criminal, sempre que estiverem preenchidos os requisitos legais e ocorrerem os motivos autorizadores listados no art. 312 do Código de Processo Penal, e desde que as medidas cautelares previstas em seu art. 319, com redação dada pela Lei 12.403/2011, revelarem-se inadequadas ou insuficientes.

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.

Reprise-se que, com a entrada em vigor 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. **Em juízo preliminar**, não verifico *indícios suficientes* de autoria ou de participação reclamados pela lei nem a cautelaridade necessária para justificar a custódia do paciente.

As interceptações telemáticas descritas na Representação de fls. 28/99 **datam de mais de ano** e, *em princípio*, apenas indicam certa relação de proximidade entre o paciente e integrantes da organização criminosa identificada na Operação *Oversea* (autos nº 0002800.46-2013.403.6104), tanto assim que, finda a citada investigação, foram ofertadas denúncias em face de diversos de seus membros, mas não do paciente (fls. 184/184v).

Ora, se nem mesmo o titular da ação penal, que atua orientado pelo princípio da obrigatoriedade, denunciou o paciente, mesmo à vista dos dados de que dispunha, oriundos da Operação, já que não se vincula ao relatório final da autoridade competente, não se pode vislumbrar, na hipótese, a existência de "indícios suficientes" de que o paciente, mais de doze meses atrás, se associara para o tráfico internacional de drogas.

A par disso, ressalto que o decurso do tempo afasta a necessidade da prisão como meio de acautelar-se a ordem pública, a instrução criminal e a aplicação da lei penal, já que, desde então, não se tem notícias de que o paciente continuasse supostamente envolvido no tráfico internacional de drogas ou que tivesse praticado qualquer crime. Diante de mero indiciamento (fls. 181/187) e considerando que colaborou com a investigação policial (fls. 188/188v), não se pode falar em comportamento voltado a frustrar eventual instrução ou aplicação da lei. Nesse sentido, aliás, é a manifestação do Ministério Público a fls. 103/111, da qual destaco:

(...)"[N]o caso em análise, verifica-se que aparentemente **CARLOS ALBERTO SGOBBI** não causou qualquer empecilho às investigações, não havendo que se falar, portanto, na prisão por conveniência da instrução criminal.

*Destaque-se, ainda, que embora a Autoridade Policial tenha afirmado que **CARLOS ALBERTO SGOBBI** pretende fugir do país, vez que solicitou expedição de seu visto americano, não há que se falar, outrossim, em prisão preventiva para assegurar a aplicação da lei penal, porquanto não foi juntado aos autos qualquer documento que comprove a intenção de SGOBBI em ir para o exterior. Assim, não se verifica, no presente caso, comprovação do risco real de fuga do 'investigado'.*

*Impende salientar, também, que não há, nos presentes autos, indícios de que **CARLOS ALBERTO SGOBBI** tenha continuado com as ações delituosas verificadas nas mensagens interceptadas há cerca de um ano, razão pela qual não se mostra adequada a prisão preventiva para evitar a consumação de novos delitos.*

*Este ponto, a propósito, deve ser explorado.*

*Ora, embora os fatos verificados e imputados a Carlos possam ser tidos como graves, não existe, s.m.j., qualquer indício no sentido de que vem o mesmo reiterando na criminalidade. Não foi sequer, ao que parece, Carlos investigado de forma adequada na Operação Oversea.*

*Como dito, embora pareça ter cometido fatos graves e impactantes, sem qualquer razão lógica, o 'investigado' **CARLOS ALBERTO SGOBBI** não foi indiciado e não constou sequer do relatório final das investigações realizadas no âmbito da 'Operação Oversea'.*

*Nessa ordem de ideias, o inquérito policial vinculado àquela investigação foi relatado e remetido a este MPF, há algumas semanas, encerrando-se, nos termos do que dispõe o artigo 10 do Código de Processo Penal, a atuação investigativa acerca daqueles fatos.*

*A propósito, cabe esclarecer que, inclusive, já foram oferecidas denúncias contra os envolvidos investigados na mencionada operação.*

*A propósito, consta que **CARLOS ALBERTO SGOBBI** não constou do relatório final daquele inquérito policial nem, tampouco, foi indiciado como integrante daquela organização por parte da autoridade policial presidente do feito.*

*Outro ponto que deve ser realçado é que, aparentemente, a Autoridade Policial pretende que seja decretada a prisão preventiva de **CARLOS ALBERTO SGOBBI** om base apenas em mensagens interceptadas há cerca de um ano.*

*Essa situação, conforme se extrai da boa e regular doutrina e jurisprudência, não possui razoabilidade.*

*Também há que ser sopesado que, embora graves, fatos datados de uma ano não podem, por si só, ensejar na prisão de alguém. São necessárias diligências mais aprofundadas para subsidiar pedidos desta ordem."*

Destarte, o que se pode deduzir, *prima facie*, é que a segregação preventiva do paciente está fundada em fatos genéricos e tardios, deduzidos de mero contato com supostos traficantes, que podem até gerar suspeita de seu envolvimento na organização criminoso alvo da investigação, mas, **na peculiar hipótese dos autos**, se o próprio Ministério Público entende que não há razão plausível para a prisão, a medida não tem razão de ser, haja vista sua excepcionalidade e extrema potencialidade lesiva.

Logo, manter a segregação cautelar do paciente é medida excessiva, que, no caso, não garantirá a ordem pública nem a aplicação da lei penal, tampouco a conveniência da instrução criminal.

Vale dizer, se não se tem indícios seguros de que o paciente seja traficante associado para o crime e que, solto, possa tornar a delinquir, colocando em risco os valores tutelados pela lei penal, não é plausível seu encarceramento cautelar.

Assim, neste juízo de cognição sumária, entendo presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* na pretensão liminar deduzida, pois a medida constritiva não foi justificada em motivos concretos, o que configura constrangimento ilegal ao paciente, que faz jus à revogação de sua prisão.

Ante o exposto, **DEFIRO A LIMINAR e determino a soltura do paciente CARLOS ALBERTO SGOBBI.**

**Comunique-se, com urgência**, o teor desta decisão ao juízo de origem para imediato cumprimento. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, para manifestação.

Por fim, tornem os autos conclusos.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se, *com urgência*.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.  
NINO TOLDO  
Desembargador Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 3045/2014**

1997.61.82.570713-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)  
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI  
NETO  
APELADO(A) : TEXTIL LUKATEX S/A e outros  
: EDUARDO EUCIF ESPER  
: WADI BAHIJ LUKA  
ADVOGADO : SP149687A RUBENS SIMOES e outro  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP  
No. ORIG. : 05707130719974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

#### DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de TEXTIL LUKATEX S/A e OUTROS, para a cobrança de contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade e  **julgou extinto o feito**, ante a ocorrência da prescrição, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sustenta a apelante, em suas razões, que, embora tenha sido constituído, inicialmente, em 23/06/92, houve cancelamento da NFLD, para exclusão de parcelas relativas a contribuição sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, o crédito previdenciário só foi definitivamente constituído em 27/12/94. Alega que, dentro do prazo quinquenal, contado da constituição definitiva do crédito, a execução foi ajuizada e a devedora citada, o que afasta, no seu entender, a alegada prescrição. Requer, assim, a reforma total do julgado. Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### É O RELATÓRIO.

#### DECIDO.

Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, que, dispondo sobre os prazos de decadência e prescrição, fixou-os em 10 (dez) anos, são ineficazes por terem sido veiculados por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

É que, em face da nítida natureza tributária das contribuições sociais, não estão elas sujeitas aos preceitos de lei ordinária, em detrimento das regras de Direito Tributário, sob pena de ofensa ao disposto no inciso III, alínea "b", do artigo 146, da Lei Maior, que determina a veiculação de normas gerais em matéria de legislação tributária, no que tange à decadência e à prescrição, por meio de lei complementar.

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça entendeu que as normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias devem ser estabelecidas por lei complementar, tendo declarado a inconstitucionalidade do disposto no artigo 45 da Lei nº 8212/91, ao julgar Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do Recurso Especial nº 616348 / MG, em sessão realizada em 15 de agosto de 2007. Confira-se:

**"CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 45 DA LEI 8212, DE 1991 - OFENSA AO ARTIGO 146, III, "B", DA CONSTITUIÇÃO.**

**1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, "b", da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social.**

**2. Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente."**

(STJ, AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210)

Nesse sentido, ademais, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."**



Assim sendo, aplica-se, à espécie, o Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de 05 (cinco) anos para apuração e constituição do crédito (artigo 150, parágrafo 4º, na hipótese de recolhimento a menor, ou artigo 173, inciso I, se não houve recolhimento) e outros (05) cinco para a sua cobrança (artigo 174).

Sobre o tema, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"A decadência relativa aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação é regulada pelo art. 150, § 4º, do CTN. No entanto, quando não há pagamento, aplica-se o disposto no art. 173, I, do referido diploma legal."**  
(AgRg no REsp nº 1063044 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008)

**"Por serem as contribuições sociais a cargo da empresa, destinadas à Seguridade Social, espécies de tributo sujeito a lançamento por homologação, se não houver o pagamento antecipado incide a regra do art. 173, I, do Código Tributário Nacional. Caso haja a antecipação de pagamento, o prazo decadencial de que dispõe a Seguridade Social para proceder ao lançamento suplementar é de cinco anos, a contar do fato gerador. Consoante enunciam, respectivamente, as Súmulas 108 e 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "a constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos" e "não havendo antecipação de pagamento, o direito de constituir o crédito previdenciário extingue-se decorridos cinco anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que ocorreu o fato gerador"."**

(AgRg no REsp nº 790875/PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 11/02/2009)

No caso concreto, o débito exequendo refere-se às competências de 11/1990 a 05/1992 e foi constituído, de acordo com a certidão de dívida ativa, em 23/06/92. No entanto, apenas após o decurso do prazo quinquenal, foi o débito inscrito em Dívida Ativa (22/08/97), a execução ajuizada (14/10/97) e a devedora citada (17/12/97).

Ao se manifestar sobre a exceção de pré-executividade, alega a exequente que a NFLD foi cancelada, para exclusão das parcelas relativas às contribuições sobre a remuneração paga a administradores e autônomos, o que segundo alega, resultou na constituição definitiva do débito tributário em 27/12/94.

No entanto, dos documentos trazidos pela exequente, não se pode inferir que a NFLD foi cancelada. Ao que tudo indica, houve uma retificação da NFLD, tanto que consta, da certidão de dívida ativa, que a constituição do débito se deu em 23/06/92. Tivesse a NFLD sido cancelada, como alega a exequente, constaria, do título executivo, que o débito foi constituído em 27/12/94, mas não há qualquer menção nesse sentido.

A exequente não conseguiu demonstrar que, nesse ínterim, houve causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevista no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional. Ao contrário, instada a se manifestar a esse respeito, a exequente informou que "não consta interposição de recurso administrativo em decorrência do ato administrativo de constituição do crédito" (fl. 260).

Assim, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, é de se reconhecer que ocorreu a prescrição da ação, devendo ser mantida a sentença que, com esse fundamento, extinguiu o feito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003708-91.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.003708-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : CLOVIS DE SOUZA PRADO SILVA  
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro  
PARTE AUTORA : CREUSA DE AGUIAR SILVA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão contratual ajuizada por CLÓVIS DE SOUZA PRADO E SILVA e CREUSA DE AGUIAR SILVA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, com pedido de antecipação de tutela, visando à nulidade das cláusulas 13ª e 15ª do contrato e a suspensão da aplicação do índice de reajuste pela

caderneta de poupança que embute índice da Taxa Referencial - TR, além da inversão do procedimento de atualização do saldo devedor e o reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto 70/66, bem como a indenização por danos morais em razão do envio de seus nomes aos órgãos de proteção ao crédito. O MM Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido da parte autora, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil. Condenou os autores ao pagamento em honorários advocatícios no percentual de 10% do valor atualizado da causa.

Os mutuários pugnam pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, bem como pela cobertura do saldo devedor pelo FCVS. Alegando, ainda, a ilegalidade do reajuste das prestações e do saldo devedor pela TR, a incidência de juros acima do legal. Requerem a alteração do procedimento da amortização do saldo devedor efetuado pela CEF. Pugnam pelo reconhecimento da inconstitucionalidade do Decreto 70/66 e a irregularidade do procedimento executório, vez que não foi dada publicidade aos leilões do imóvel.

Por último, alegam que o julgamento foi *extra petita* por apreciar pedidos diversos do pleiteados, tais como: exclusão da CES, anatocismo e taxa de juros.

Com contrarrazões da CEF, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o Relatório

## DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil em razão da matéria ter sido pacificada nesta C. Corte e nos Tribunais Superiores.

Trata-se de contrato de mútuo de imóvel firmado pelo Plano de Equivalência Salarial - PES entre as partes em 11/06/1991 (fls.169/184), **sem previsão de cobertura do saldo devedor** pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, conforme CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA do contrato (fls. 177).

## PROVA PERICIAL

Tratando-se de matéria de direito e de fato há a necessidade de fazer a produção da prova pericial, vez que o mutuário tem direito de ter o valor da sua prestação reajustada pelo pactuado.

*In casu*, os autores pleiteiam, entre outros pedidos, o reajuste das prestações e do saldo devedor pelo PES. **Na verdade apenas as prestações devem ser reajustadas pelos índices da categoria profissional do autor.** E quanto à atualização deve ser efetuada pelos mesmos índices aplicáveis à caderneta de poupança.

Para tanto, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo financeiro-econômico, o trabalho há que ser realizado pelo expert, contudo o Magistrado não está adstrito ao resultado do laudo, sendo este apenas um parâmetro para deslinde da ação.

Às alegações sobre a observância ou não do Plano de Equivalência Salarial - PES/CP, para o reajustamento das prestações, por parte da Caixa Econômica Federal - CEF, as mesmas devem ser analisadas à luz do contrato e do laudo pericial.

O laudo pericial elaborado pela Contadoria do Juízo (fls. 443) concluiu que: "*No histórico de reajustes salariais fornecido pela CESP às fls. 431/440, não ficou claro o percentual de aumento efetivamente percebido pelo autor durante os anos de 1992, 1993 e 1994 (fls. 432/437) uma vez que nesses anos os reajustes variaram de acordo com a faixa salarial dos funcionários. Por esse motivo não pudemos fazer um comparativo entre os aumentos salariais e os índices de reajuste das prestações aplicadas pela Caixa, juntados às fls. 371/377.*"

**"Conforme Cláusula Oitava, o saldo devedor será atualizado mensalmente, mediante a aplicação de coeficiente de remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança e não de acordo com o PES/CP conforme pretendido pelo autor em fls. 291. A CEF aplicou a TR que é o mesmo índice da fonte de recursos (Poupança). Ao analisarmos a planilha de fls. 361/370 constatamos que os coeficientes estão corretos."**

Cabe à instituição financeira providenciar o estabelecido no contrato, nos moldes do determinado na sentença.

## APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA AO CONSUMIDOR

O Código de Defesa do Consumidor tem aplicação aos contratos de mútuo de financiamento de imóvel, desde que haja a constatação de cláusulas abusivas, o que não é o caso deste contrato.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgados abaixo:

**PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - DECRETO-LEI 70/66 - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INOVAÇÃO DO PEDIDO EM RELAÇÃO AO PAGAMENTO DOS**

*VALORES INCONTROVERSOS E PROIBIÇÃO DE NEGATIVAÇÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - RECURSO IMPROVIDO. I - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66 não viola a Constituição Federal, assegurando-se ao devedor, contudo, o direito de questionar, perante o Poder Judiciário, a legalidade do procedimento adotado, o que não ocorreu no presente caso, limitando-se o recorrente a sustentar a inconstitucionalidade da execução. II - Nos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação não pode ser aplicado, de forma indiscriminada, o Código de Defesa do Consumidor, sendo necessária a comprovação de cláusula abusiva, de excessiva onerosidade do contrato ou de violação à boa-fé contratual, o que não ocorreu no presente caso. III - Decisão proferida no recurso de apelação que merece ser mantida, uma vez que amparada pelo entendimento dominante no C. Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, o que permite o julgamento nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. IV - As alegações de possibilidade de pagamento dos valores incontroversos e proibição de negativação do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito não podem ser conhecidas, uma vez que sequer constaram das razões de apelação. V - Agravo legal improvido.*

*(TRF3- AC 1198475 - ReLator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - DJF3:19/11/2008) SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. - CONTRATO DE MÚTUO - IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. AUSENCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL DO CES. CÓDIGO DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO LIMITADA. Não prima pela correção, no caso presente, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES na 1ª (primeira) parcela do financiamento. O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93, o que não é o caso dos autos. Muito embora se considere o Código de Defesa do Consumidor CDC limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbram abusividades nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão é meramente jurídica, tratando-se de pedido de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor. Apelações improvidas. (TRF3 - AC 1469079 - Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira - DJ: 28/03/2013)*

#### ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. (STJ - AGRESP - 969040 Órgão Julgador: Terceira Turma. Relatora NANCY ANDRIGHI - Data da decisão: 04/11/2008 - Fonte DJE DATA: 20/11/2008)

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados. Neste sentido o REsp 1110903 julgado pelo rito do recurso repetitivo, nos termos do artigo 543-C do CPC:

*CIVIL. FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 450/STJ. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.*

*I. "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação" (Súmula n. 450/STJ).*

*II. Julgamento afetado à Corte Especial com base no procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).*

*III. Recurso especial conhecido e provido.*

*(REsp 1110903/PR, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/12/2010, DJe 15/02/2011)*

#### CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

Quanto ao Decreto - lei 70/66 o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido

dispositivo nas execuções extrajudiciais de imóvel firmado pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando se **constata a inadimplência do mutuário, como no presente caso.**

Confiram-se os seguintes julgados:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66".*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356).*

*Recurso extraordinário não conhecido."*

*(STF - RE 287453/RS - Relator Ministro Moreira Alves - j. 18/09/2001 - v.u. - DJ 26/10/2001, pág. 63).*

APICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL

A Lei n. 8.177, de 01.03.91, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação, *in verbis*:

*Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.*

*§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.*

*§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.*

*§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.*

*§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).*

Sabe-se que a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial - TR nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que pacificou o tema, conforme julgado a seguir transcrito:

*"Ação direta de inconstitucionalidade. - Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado. - O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F.. - Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna. - Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP). Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991."*

*(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)*

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria

admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, **ressalvando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, in verbis:**

*"CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO. I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.*

*II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.*

*III. - R.E. não conhecido."*

*(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)*

*In casu*, tendo as partes firmado contrato em firmado **em 11/06/1991(fls.169/184)**, há possibilidade de aplicar a Taxa Referencial - TR por parte do agente financeiro.

Por último, acolho a alegação dos apelantes de julgamento fora do pedido, para tanto, decoto parte da sentença julgada de forma *ultra petita* em relação a incidência de juros, a caracterização de anatocismo e a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial, vez que estes pedidos não integraram a inicial dos apelantes.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, para decotar da sentença o julgamento referente a incidência de juros, a caracterização de anatocismo e a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES.

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

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003436-85.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.003436-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS  
ADVOGADO : RICARDO SANTOS  
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR  
APELADO(A) : EDMILSON ROBERTO BARBOSA  
ADVOGADO : SP033449 WALMOR JESUINO MENDES e outro  
INTERESSADO(A) : BARBOSA CONSTRUTORA DE DESTILARIAS LTDA e outro  
: FRANCISCO CARLOS BARBOSA  
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP  
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

1. Chamo o feito à ordem.

A decisão terminativa de fls. 77/79 deixou de se pronunciar sobre a remessa oficial.

Assim sendo, **TORNO SEM EFEITO a referida decisão**, para que outra seja proferida, suprindo a omissão

apontada.

2. Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos dos **embargos à execução fiscal** ajuizada em face de BARBOSA CONSTRUTORA DE DESTILARIAS LTDA e OUTROS, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **julgou procedente o pedido**, para declarar extinta a execução em relação ao embargante EDMILSON ROBERTO BARBOSA, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Sustenta a apelante, em suas razões, que a demora na citação não pode ser imputada à exequente, que não estão preenchidos os requisitos para o reconhecimento da prescrição intercorrente, que o prazo aplicável é de 10 (dez) anos, que a Lei nº 11.051/2004 não poderia ser aplicada retroativamente, que não houve prévia oitiva da Fazenda Pública e que não há prova do arquivamento dos autos.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Nos termos do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal:

*"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.*

*§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

*§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

*§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

*§ 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." (incluído pela Lei nº 11051/2004)*

Quanto ao prazo aplicável à prescrição intercorrente, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que deve ser observado a lei vigente à época do arquivamento e, "caso sobrevenha, durante o arquivamento, 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":

**"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 6830/1980.**

**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 6830/1980, com a redação dada pela Lei 11051/2004).**

**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 6830/1980.**

**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."**

(AgRg no REsp nº 1082060 / PE, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/03/2009) (grifei)

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados daquela Egrégia Corte Superior:

**"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXECUÇÃO FISCAL - PRAZO DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ARQUIVAMENTO - FATO GERADOR POSTERIOR À EC 8/77 E ANTERIOR À CR/88 - IRRELEVANTE.**

**1. Está assentado na jurisprudência desta Corte que, para a contagem do prazo da prescrição intercorrente, deve-se levar em consideração a lei vigente à época do arquivamento da execução fiscal. Precedentes.**

**2. "In casu", o despacho de arquivamento foi proferido em 01/03/1994, à luz da legislação que estabelece o prazo prescricional quinquenal, sendo irrelevante tratar-se de crédito decorrente de fato gerador posterior à EC nº 8/1977 e anterior à Constituição da República vigente, quando o lapso prescricional era trintenário.**

**3. Recurso especial não provido."**

(REsp nº 1217356 / SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 03/02/2011)

**"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 6830/1980" (REsp nº 1015302 / PE, Relator Ministro Herman Benjamin, in DJe 19/12/2008).**

**2. Agravo regimental improvido."**

(AgRg no Ag nº 1281916 / PE, 1ª Turma, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 24/06/2010)

E o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, na vigência da atual Constituição Federal, o prazo aplicável é o quinquenal, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional (STJ, AgRg no AgRg no REsp nº 1113802 / RJ, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 27/10/2010; REsp 1072566/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/09/2009; AI no REsp nº 616348 / MG, Corte Especial, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 15/10/2007, pág. 210).

Ressalte-se que o artigo 46 da Lei nº 8212, de 24 de julho de 1991, em vigor à época do arquivamento, dispendo sobre o prazo de prescrição, fixando-o em 10 (dez) anos, é ineficaz por ter sido veiculado por lei ordinária, não podendo alterar o Código Tributário Nacional, que é materialmente uma lei complementar.

Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, expresso no enunciado da Súmula Vinculante nº 08:

**"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."**

No caso, consta, da sentença, que o débito exequendo refere-se às competências de 08/1986 a 09/1987 e foi constituído em 03/06/88 e que a citação foi realizada em 12/08/88, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional.

E, não tendo sido encontrado bens sobre os quais pudesse incidir a penhora, o feito executivo, nos termos do artigo 40, parágrafo 2º, da Lei de Execução Fiscal, em 17/02/93, foi suspenso por 01 (um) ano e, após esse prazo, encaminhado ao arquivo, onde permaneceu paralisado por mais de 05 (cinco) anos.

Nem se diga que não há prova do arquivamento na forma prevista no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pois consta, dos autos principais, que a própria exequente requereu a suspensão do feito, sendo automático, após o decurso de 01 (um) ano, o arquivamento do feito (vide fl. 73vº).

E, conforme entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, é desnecessária a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida, bem como do arquivamento do feito executivo, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados daquela Egrégia Corte Superior:

**É despicienda a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida, bem como do arquivamento, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ, in 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".**

(AgRg no AREsp nº 232083 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 16/10/2012)

**É desnecessária a intimação da Fazenda Pública da suspensão da execução, bem como do ato de arquivamento, o qual decorre do transcurso do prazo de um ano de suspensão e é automático, conforme dispõe a Súmula 314 desta Corte: "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". Nessa linha, é prescindível, também, a intimação da Fazenda Pública da suspensão por ela mesma requerida.**

(AgRg no AREsp nº 202392 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/09/2012)

Desse modo, de acordo com os critérios acima mencionados, que adoto, deve ser mantida a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, até porque restou evidenciado, no caso, que houve inércia da exequente, não se aplicando a regra contida na Súmula nº 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ( **"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes aos mecanismos da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência"**).

Ressalto, por fim, que a ocorrência da prescrição foi alegada pelo embargante, razão por que não se aplicam, ao caso, o disposto no artigo 40, parágrafo 4º, da Lei de Execução Fiscal e no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006884-25.2001.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : DIOMAR IUKIO ISIKAWA e outros  
: ADRIANA DE CASSIA ISIKAWA  
: SERGIO ISIKAWA  
: ELCI RONNING ISIKAWA  
ADVOGADO : SP108816 JULIO CESAR CONRADO  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão contratual ajuizada por DIOMAR IUKIO ISIKAWA e outros, objetivando a resolução do contrato de mútuo de imóvel firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF pelo sistema PES em 20/10/1991 (fls. 35/33) com alteração para o sistema SACRE em 21/12/1998, com a devolução de valores já pagos à instituição bancária. Requerem, ainda, a revisão do respectivo contrato.

O MM. Juiz julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao argumento de que o contrato firmado pelos autores deve ser cumprido integralmente. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa atualizado, observando, contudo a suspensão da execução nos termos das normas estabelecidas na Lei 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, os autores apelam pugnando pela reforma da sentença, asseverando que a CEF utilizou-se de procedimento injusto com a execução extrajudicial do imóvel, sem apreciar o pedido de discussão da dívida, vez que os reajustes foram equivocados. Requerem que a prestação seja reajustada apenas pelo Plano de Equivalência Salarial - PES, bem como a exclusão da Taxa Referencial - TR aplicada ao saldo devedor e do CES na prestação mensal do contrato.

Com contrarrazões da CEF, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o Relatório.

#### DECIDO

Analiso o processo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil por ter sido a sentença proferida embasada em jurisprudência desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça

A presente ação foi ajuizada em **09/03/2001** objetivando a resolução do contrato com a devolução dos valores pagos à CEF, além da revisão de cláusulas contratuais do financiamento de imóvel firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF em 20/10/1991 com previsão de pagamento no prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses pelo sistema PES em 20/12/1991, alterado em 20/10/1996 com reajuste das prestações pelo PES/NOVO e prestação no valor de R\$ 600,47. Em 21/12/1998 houve incorporação de encargos em atraso (06/98 a 12/98) ao saldo devedor e alteração no plano de reajuste e amortização com opção pelo SACRE, o valor da prestação passou a ser de R\$ 7769,69.

Constata-se que o imóvel foi **arrematado pela CEF, através de leilão extrajudicial em 24/03/2000 e registrado em 05/06/2000** (fls. 119 e 34 vº), isto é, antes do **ajuizamento desta ação ocorrido em 09/03/2001**, não tendo os mutuários mais interesse de agir.

Com efeito, arrematado o bem imóvel e transferida a propriedade, em razão da inadimplência dos mutuários, extinguiu-se a relação jurídica não subsistindo mais interesse processual dos autores, bem como, em razão da execução extrajudicial ter ocorrido sem qualquer vício, conforme disposto no Decreto-Lei 70/66, não se pode anular a arrematação efetuada.

Em relação ao tema, essa é a posição adotada por essa E. 2ª Turma e pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.

2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.

3. Precedentes específicos desta Corte.



4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.

5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no Ag 1356222/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 15/03/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. SÚMULAS 284/STF E 286/STJ. INAPLICABILIDADE.

1 - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, ficando superadas todas as discussões a esse respeito.

2 - Inaplicável ao caso as Súmulas 284/STF e 286/STJ.

3 - Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1082738/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 11/04/2011)

Assim, se a arrematação do bem pelo credor (CEF) foi levada a efeito, antes do ajuizamento da ação dentro da regularidade legal, caracteriza-se a ausência de interesse de agir superveniente, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação, que pode, inclusive, desaparecer no curso da demanda, portanto, os pedidos efetuados na inicial estão prejudicados

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010534-41.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010534-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA DO CARMO PEREIRA LOPES  
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão contratual ajuizada por MARIA DO CARMO PEREIRA LOPES objetivando a revisão de cláusulas de contrato de mútuo de imóvel firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF pelo sistema SACRE em 08/12/2000 (fls. 57/66).

O MM. Juiz julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados, no percentual de 10% do valor da causa, observando-se as normas da Lei 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autora apela pugnando pela reforma da r. sentença de primeiro grau, ao argumento de que é necessária a produção de prova pericial e que a aplicação da Taxa Referencial-TR é ilegal. Assevera que o procedimento efetuado pela CEF quando da amortização do saldo devedor é incorreto. Alega, ainda, a ocorrência de anatocismo e juros acima do limite pactuado. Por último, requer o reconhecimento da inconstitucionalidade dos critérios de execução extrajudicial determinado pelo Decreto - lei 70/66.

Com contrarrazões da CEF, os autos subiram a este E. Tribunal.

Às fls. 260 o advogado da causa comunicou a renúncia ao mandato judicial, contudo, não logrando comprovar a certificação deste ato à autora, determinei a manutenção da sua representação nos autos (fls.260) até efetiva comprovação.

É o Relatório.

DECIDO

Analiso o processo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil em razão da sentença ser embasada com jurisprudência desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça

A presente ação foi ajuizada em **07/06/2005** objetivando a revisão de cláusulas contratuais do financiamento de imóvel firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF em 08/12/200 com previsão de pagamento no prazo de 240 (duzentos e quarenta) meses pelo Sistema SACRE.

Todavia, constata-se que o imóvel foi **arrematado pela CEF, através de leilão extrajudicial em 09/05/2005** (fls. 143), isto é antes do **ajuizamento desta ação ocorrido em 07/06/2005**, não tendo a mutuária mais interesse de agir.

Com efeito, arrematado o bem imóvel e transferida a propriedade, em razão da inadimplência dos mutuários, extinguiu-se a relação jurídica não subsistindo mais interesse processual dos autores, bem como, em razão da execução extrajudicial ter ocorrido sem qualquer vício, conforme disposto no Decreto-Lei 70/66, não se pode anular a arrematação efetuada.

Em relação ao tema, essa é a posição adotada por essa E. 2ª Turma e pelo E. Superior Tribunal de Justiça: *AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.*

*DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.*

*1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel.*

*2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto.*

*3. Precedentes específicos desta Corte.*

*4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos.*

*5. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

*(AgRg no Ag 1356222/RJ, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 15/03/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. SÚMULAS 284/STF E 286/STJ. INAPLICABILIDADE.*

*1 - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, ficando superadas todas as discussões a esse respeito.*

*2 - Inaplicável ao caso as Súmulas 284/STF e 286/STJ.*

*3 - Agravo Regimental a que se nega provimento.*

*(AgRg no REsp 1082738/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 11/04/2011)*

Assim, se a arrematação do bem pelo credor (CEF) foi levada a efeito, antes do ajuizamento da ação dentro da regularidade legal, caracteriza-se a ausência de interesse de agir superveniente, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação, que pode, inclusive, desaparecer no curso da demanda e, portanto, prejudicados os pedidos efetuados na inicial pelos autores.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da CEF, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000783-15.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : MARIA APARECIDA GONCALVES CORTES e outros  
: ERNESTO SEGUNDO CORTES GUAJARDO  
: ERIKA INES GONCALVES CORTES  
ADVOGADO : SP266060 MATHEUS RODRIGUES MARQUES e outro

CODINOME : ERIKA INES CORTES ZANATTA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP261819 THAIS HAE OK BRANDINI PARK e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de ÉRIKA INÊS GONÇALVES CORTÊS, ERNESTO SEGUNDO CORTÊS GUAJARDO e MARIA APARECIDA GONÇALVES CORTÊS visando ao pagamento do débito referente ao contrato de crédito estudantil - FIES nº 25.1203.185.0000.011-79 (fls. 08/12).

O MM. Juízo de origem julgou improcedentes os embargos monitórios condenando os embargantes ao pagamento do débito, calculados pelos critérios estabelecidos no contrato e apresentados pela CEF. Condenou-os ainda ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da condenação, observadas as normas da Lei 1060/50, vez que beneficiários da justiça gratuita.

ERNESTO SEGUNDO CORTÊS GUAJARDO apela alegando preliminarmente a apreciação do agravo retido interposto às fls.190/196 requerendo a produção de prova pericial, indeferida pelo Magistrado de origem. No mérito, alega ocorrência de capitalização e requer seu afastamento. Pugna pela exclusão dos cálculos de juros superiores a 9% ao ano e da cobrança de comissão de permanência. Por ultimo, requer a intimação pessoal da Defensoria Publica da União e a contagem em dobro de todos os prazos processuais, nos termos do artigo 44, da LC 80/94.

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.  
É o Relatório.

#### DECIDO

Por primeiro, não acolho o pedido efetuado no agravo retido pela não ocorrência de cerceamento de defesa ante ao indeferimento da produção de prova pericial, vez que não necessária. Senão vejamos.

O contrato estudantil firmado entre as partes estabelece os critérios de correção, incidência de juros de maneira cristalina. Ademais, os eventuais abusos de cobrança fora do especificado é matéria de direito e prescinde de provas.

Neste sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES.*

1. Hipótese em que se analisa o indeferimento de prova pericial requerida pela autora. O Tribunal de origem desatendeu o pedido, "por considerar suficientes as provas juntadas aos autos" (fl. 145).

2. Entendendo o julgador que há elementos suficientes para o julgamento da lide, em razão das provas já produzidas no processo, não há falar em cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial, a teor do art. 420, parágrafo único, do CPC. Dentre os precedentes mais recentes: AgRg no Ag 1327593/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 9/5/2011.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1249443/AM, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/06/2011, DJe 01/07/2011)

Passo análise nos termos do artigo 557, do CPC, considerando que as questões alegadas nesta ação já foram decididas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive no recurso repetitivo nº 1.155.684/RN, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui indole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar. 2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e especifica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil. Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:

1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos. 7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(STJ - RESP 1.155.684 - Rel. Min. Bendito Gonçalves p. 18/05/2010).".

Conforme acima consignado o **Código de Defesa do Consumidor não é aplicável** nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, programa instituído pelo Governo visando ao acesso de estudantes de baixa renda às universidades, com legislação específica, conforme a transcrição do recurso repetitivo nº 1.155.684/RN. Neste sentido:

**"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC.**

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contratos geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

#### 4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303)"

No tocante à **capitalização de juros** o referido julgamento decidiu a sua não admissão, inclusive a matéria encontra-se disposta na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, não havendo, portanto dúvidas a respeito. No mesmo sentido, o Recurso Repetitivo nº 1.155.684/RN de relatoria do Min. Benedito Gonçalves consigna que a capitalização dos juros não é admissível nos contratos de financiamento educativo.

Quanto à **incidência de juros**, tenho que seus valores devem observar a alteração do artigo 192 da Constituição Federal/88 pela EC 40/03, que extirpou do sistema constitucional seu § 3º, que limitava a taxa de juros em 12% ao ano, não há que se falar em nulidade da cláusula por abusividade do percentual cobrado neste contrato.

O contrato firmado está sujeito ao princípio do *pacta sunt servanda*, vez que se configura a expressão da autonomia de vontade entre as parte, sendo que todas as cláusulas estabelecidas no referido contrato devem ser cumpridas. Assim não podem ser modificadas a incidência dos juros moratórios e atualização

Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES) - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS CONSUMERISTAS - LEGALIDADE DA TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS PACTUADA - AUSÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - ABUSIVIDADE OU ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA - RECURSO IMPROVIDO I - O FIES constitui-se em autêntico financiamento bancário, gerido pela CEF, que não objetiva privilegiar de forma incondicional o estudante carente, mas sim viabilizar o acesso à formação profissional daqueles que não lograram ingressar em Universidades Públicas, possibilitando-lhes cursar Universidades Particulares. Não se pode negar ao Financiamento Estudantil (FIES) finalidade pública social, a qual o qualifica como um Programa de Governo em benefício do estudante, não tendo a sua natureza contábil o condão de elidir o fim precípua a que se propõe. Por essas razões, não se reconhece nos contratos celebrados nos termos do FIES relação de consumo, não lhes sendo, portanto, aplicáveis, as regras consumeristas. II - No que tange aos prazos, taxas de juros, amortização, exigências e garantias, os critérios a serem utilizados no contrato de financiamento estudantil relativo ao semestre 02/2001 são os devidamente fixados na Medida Provisória nº 1.865-6, de 21 de outubro de 1999, sucessivamente reeditada até a final conversão na Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001. III - A seu turno, a previsão contratual de vencimento antecipado da dívida - no caso de inadimplemento de três prestações mensais consecutivas ou quando não for apresentado fiador no prazo estabelecido - encontra parâmetro no art. 1.425 do Código Civil. IV - No entanto, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica (aplicação da Súmula 121/STF). Assim, apesar de a cláusula que estabelece taxa de juros de 9% ao ano fazer referência à capitalização mensal equivalente a 0,72073%, na verdade trata-se de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual de juros de 9%. V - Neste contexto, a cobrança por parte da instituição financeira de dívida oriunda de obrigação inadimplida, assumida em 08 de novembro de 2001 pelo Réu, possibilita à CEF buscar um crédito que lhe é devido em decorrência de contrato legalmente celebrado, incidindo, na hipótese presente, o princípio pacta sunt servanda. VI - Não constatada abusividade ou onerosidade excessiva nas cláusulas contratuais sob exame, resta preservado o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste. VII - Os argumentos apresentados pela Parte Agravante não foram capazes de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, pois, a mesma causa de decidir expendida na Decisão agravada. VIII - Agravo Interno improvido.*

(AC 200951010010520, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::24/01/2014.)

*ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES) - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS CONSUMERISTAS - LEGALIDADE DA TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS PACTUADA - AUSÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - ABUSIVIDADE OU ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA - RECURSO IMPROVIDO I - O FIES constitui-se em autêntico financiamento bancário, gerido pela CEF, que não objetiva privilegiar de forma incondicional o estudante carente, mas sim viabilizar o acesso à formação profissional daqueles que não lograram ingressar em Universidades Públicas, possibilitando-lhes cursar Universidades Particulares. Não se pode negar ao Financiamento Estudantil (FIES) finalidade pública social, a qual o qualifica como um Programa de Governo em benefício do estudante, não tendo a sua natureza contábil o condão de elidir o fim precípua a que se propõe. Por essas razões, não se reconhece nos contratos celebrados nos termos do FIES relação de consumo, não lhes sendo, portanto, aplicáveis, as regras consumeristas. II - No que tange aos prazos, taxas de juros, amortização, exigências e garantias, os critérios a serem utilizados no contrato de financiamento estudantil relativo ao semestre 02/2001 são os devidamente fixados na Medida Provisória nº 1.865-6, de 21 de outubro de 1999, sucessivamente reeditada até a final conversão na Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001. III - A seu turno, a previsão contratual de vencimento antecipado da dívida*

- no caso de inadimplemento de três prestações mensais consecutivas ou quando não for apresentado fiador no prazo estabelecido -encontra parâmetro no art. 1.425 do Código Civil. IV - No entanto, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica (aplicação da Súmula 121/STF). Assim, apesar de a cláusula que estabelece taxa de juros de 9% ao ano fazer referência à capitalização mensal equivalente a 0,72073%, na verdade trata-se de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual de juros de 9%. V - Neste contexto, a cobrança por parte da instituição financeira de dívida oriunda de obrigação inadimplida, assumida em 08 de novembro de 2001 pelo Réu, possibilita à CEF buscar um crédito que lhe é devido em decorrência de contrato legalmente celebrado, incidindo, na hipótese presente, o princípio pacta sunt servanda. VI - Não constatada abusividade ou onerosidade excessiva nas cláusulas contratuais sob exame, resta preservado o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste. VII - Os argumentos apresentados pela Parte Agravante não foram capazes de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, pois, a mesma causa de decidir expendida na Decisão agravada. VIII - Agravo Interno improvido. (AC 200951010010520, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::24/01/2014.)

Da mesma maneira, não foi observada a aplicação da comissão de permanência, haja vista que não é cabível neste tipo de contrato. Ademais, a alegação do apelante foi genérica sem demonstrar a incidência no débito apurado pela CEF.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% do valor da condenação, conforme fixado pela r. sentença e entendimento jurisprudencial deste E. Tribunal.

Por outro lado, acolho o pedido da Defensoria reconhecendo as prerrogativas do artigo 44, da LC 80/94 no caso concreto. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DEFENSORIA. PRAZO EM DOBRO.*

*1. Nos termos do artigo 44, I, da Lei Complementar nº 80/94, inclui-se entre as prerrogativas da Defensoria Pública da União "receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, contando-se-lhe em dobro todos os prazos", tendo como marco inicial do prazo para recurso a data da juntada do mandato de intimação.*

*2. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido.*

*(EDcl no AgRg no REsp 808.107/MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 02/06/2010)*

Pelo exposto, nego provimento ao agravo retido e dou parcial provimento ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer o prazo em dobro dos atos processuais e a intimação pessoal da Defensoria Pública da União. Mantido o valor dos honorários advocatícios fixados na sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003249-79.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003249-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: LEANDRO SANDOVAL DE SOUZA
ADVOGADO	: SP140111 ANA PAULA BALHES CAODAGLIO e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SP219114 ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação revisional de contrato cumulada com repetição de indébito ajuizada por LEANDRO SANDOVAL DE SOUZA em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF visando à revisão de contrato de crédito estudantil - FIES nº 21.0344.185.0000081-62 (fls.36/40) firmado em 09/11/1999 e os subsequentes

aditamentos (fls. 41/57) entre as partes.

O MM. Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido para revisar (fls. 404) "*em especial a cláusula a que se refere à amortização dos juros remuneratórios (fase de utilização). A revisão do contrato se dará mediante liquidação por arbitramento (nos termos dos arts. 475-C e 487-5, CPC) para que a parcela de juros que supere os R\$ 50,00 trimestralmente pagos, que vinha sendo incorporada ao saldo devedor, passe a compor um saldo devedor à parte sobre o qual incidirá apenas correção monetária pelos percentuais contratados, devendo ser recalculados o saldo devedor.*". Configurada a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC, devendo cada parte arcar com a verba honorária de seus patronos.

A parte autora alega que o valor das parcelas foi alterado em razão da aplicação da Tabela PRICE. Pugna pela nulidade das cláusulas que desequilibram a relação contratual, como o aumento de juros acima do contratado, bem como a caracterização de capitalização o que é ilegal.

A CAIXA, por sua vez, apela alegando que é mera operadora do programa estudantil e que as cláusulas contratuais firmadas entre as partes não são passíveis de alteração judicial. Assim, a atualização do saldo devedor deve obedecer às disposições contratuais, em respeito à segurança jurídica.

Com contrarrazões da parte autora e a CEF, subiram os autos a este E. Tribunal.

Verifica-se a interposição de agravo de instrumento (fls. 115/128) recebido como agravo retido (fls. 111/113).

É o Relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, não conheço do agravo retido, vez que não houve o pedido de apreciação, nos termos do artigo 523, *caput* e § 1º do Código de Processo Civil.

Passo análise nos termos do artigo 557, do CPC, considerando que as questões alegadas nesta ação já foram decididas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive no recurso repetitivo nº 1.155.684/RN, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIAADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. INAPLICABILIDADE DO CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE. Recurso especial da Caixa Econômica Federal:*

*1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar. 2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.*

*3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.*

*4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006. Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007. 5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".*

*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil. Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes:*

*1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.*

2. *A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.*

3. *A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.*

4. *Por conseguinte, havendo pagamento de valores devidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.*

5. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos. 7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.*

*(STJ - RESP 1.155.684 - Rel. Min. Benedito Gonçalves p. 18/05/2010)."*

Conforme acima consignado o **Código de Defesa do Consumidor não é aplicável** nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil, programa instituído pelo Governo visando ao acesso de estudantes de baixa renda às universidades, com legislação específica, conforme a transcrição do recurso repetitivo nº 1.155.684/RN. Neste sentido:

*"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC.*

1. *O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.*

2. *Inexiste óbice legal que se celebre contratos geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.*

3. *Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.*

4. *Recurso especial provido.*

*(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303)"*

No tocante à **capitalização de juros** o referido julgamento decidiu a sua não admissão, inclusive a matéria encontra-se sumulada pela Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal, não havendo, portanto dúvidas a respeito. No mesmo sentido, o Recurso Repetitivo nº 1.155.684/RN de relatoria do Min. Benedito Gonçalves consigna que a capitalização dos juros não é admissível nos contratos de financiamento educativo.

Quanto à **incidência de juros**, tenho que seus valores devem observar a alteração do artigo 192 da Constituição Federal/88 pela EC 40/03, que extirpou do sistema constitucional seu § 3º, que limitava a taxa de juros em 12% ao ano, não há que se falar em nulidade da cláusula por abusividade do percentual cobrado neste contrato.

O contrato firmado está sujeito ao princípio do *pacta sunt servanda*, vez que se configura a expressão da autonomia de vontade entre as parte, sendo que todas as cláusulas estabelecidas no referido contrato devem ser cumpridas. Assim não podem ser modificadas a incidência dos juros moratórios e atualização

Neste sentido:

*ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES) - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS CONSUMERISTAS - LEGALIDADE DA TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS PACTUADA - AUSÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - ABUSIVIDADE OU ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA - RECURSO IMPROVIDO I - O FIES constitui-se em autêntico financiamento bancário, gerido pela CEF, que não objetiva privilegiar de forma incondicional o estudante carente, mas sim viabilizar o acesso à formação profissional daqueles que não lograram ingressar em Universidades Públicas, possibilitando-lhes cursar Universidades Particulares. Não se pode negar ao Financiamento Estudantil (FIES) finalidade pública*



social, a qual o qualifica como um Programa de Governo em benefício do estudante, não tendo a sua natureza contábil o condão de elidir o fim precípua a que se propõe. Por essas razões, não se reconhece nos contratos celebrados nos termos do FIES relação de consumo, não lhes sendo, portanto, aplicáveis, as regras consumeristas. II - No que tange aos prazos, taxas de juros, amortização, exigências e garantias, os critérios a serem utilizados no contrato de financiamento estudantil relativo ao semestre 02/2001 são os devidamente fixados na Medida Provisória nº 1.865-6, de 21 de outubro de 1999, sucessivamente reeditada até a final conversão na Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001. III - A seu turno, a previsão contratual de vencimento antecipado da dívida - no caso de inadimplemento de três prestações mensais consecutivas ou quando não for apresentado fiador no prazo estabelecido - encontra parâmetro no art. 1.425 do Código Civil. IV - No entanto, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica (aplicação da Súmula 121/STF). Assim, apesar de a cláusula que estabelece taxa de juros de 9% ao ano fazer referência à capitalização mensal equivalente a 0,72073%, na verdade trata-se de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual de juros de 9%. V - Neste contexto, a cobrança por parte da instituição financeira de dívida oriunda de obrigação inadimplida, assumida em 08 de novembro de 2001 pelo Réu, possibilita à CEF buscar um crédito que lhe é devido em decorrência de contrato legalmente celebrado, incidindo, na hipótese presente, o princípio pacta sunt servanda. VI - Não constatada abusividade ou onerosidade excessiva nas cláusulas contratuais sob exame, resta preservado o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste. VII - Os argumentos apresentados pela Parte Agravante não foram capazes de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, pois, a mesma causa de decidir expendida na Decisão agravada. VIII - Agravo Interno improvido.

(AC 200951010010520, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::24/01/2014.)

**ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES) - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS CONSUMERISTAS - LEGALIDADE DA TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS PACTUADA - AUSÊNCIA DE CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS - ABUSIVIDADE OU ONEROSIDADE EXCESSIVA NÃO CONFIGURADA - INCIDÊNCIA DO PRINCÍPIO PACTA SUNT SERVANDA - RECURSO IMPROVIDO I - O FIES constitui-se em autêntico financiamento bancário, gerido pela CEF, que não objetiva privilegiar de forma incondicional o estudante carente, mas sim viabilizar o acesso à formação profissional daqueles que não lograram ingressar em Universidades Públicas, possibilitando-lhes cursar Universidades Particulares. Não se pode negar ao Financiamento Estudantil (FIES) finalidade pública social, a qual o qualifica como um Programa de Governo em benefício do estudante, não tendo a sua natureza contábil o condão de elidir o fim precípua a que se propõe. Por essas razões, não se reconhece nos contratos celebrados nos termos do FIES relação de consumo, não lhes sendo, portanto, aplicáveis, as regras consumeristas. II - No que tange aos prazos, taxas de juros, amortização, exigências e garantias, os critérios a serem utilizados no contrato de financiamento estudantil relativo ao semestre 02/2001 são os devidamente fixados na Medida Provisória nº 1.865-6, de 21 de outubro de 1999, sucessivamente reeditada até a final conversão na Lei nº 10.260, de 12 de julho de 2001. III - A seu turno, a previsão contratual de vencimento antecipado da dívida - no caso de inadimplemento de três prestações mensais consecutivas ou quando não for apresentado fiador no prazo estabelecido - encontra parâmetro no art. 1.425 do Código Civil. IV - No entanto, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, porquanto ausente autorização expressa por norma específica (aplicação da Súmula 121/STF). Assim, apesar de a cláusula que estabelece taxa de juros de 9% ao ano fazer referência à capitalização mensal equivalente a 0,72073%, na verdade trata-se de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual de juros de 9%. V - Neste contexto, a cobrança por parte da instituição financeira de dívida oriunda de obrigação inadimplida, assumida em 08 de novembro de 2001 pelo Réu, possibilita à CEF buscar um crédito que lhe é devido em decorrência de contrato legalmente celebrado, incidindo, na hipótese presente, o princípio pacta sunt servanda. VI - Não constatada abusividade ou onerosidade excessiva nas cláusulas contratuais sob exame, resta preservado o equilíbrio econômico-financeiro do ajuste. VII - Os argumentos apresentados pela Parte Agravante não foram capazes de viabilizar a alteração dos fundamentos da decisão hostilizada, persistindo, pois, a mesma causa de decidir expendida na Decisão agravada. VIII - Agravo Interno improvido.**

(AC 200951010010520, Desembargador Federal REIS FRIEDE, TRF2 - SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::24/01/2014.)

Configurada a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21 do CPC, devendo cada parte arcar com a verba honorária de seus patronos.

Pelo exposto, não conheço do agravo retido conforme o disposto no § 1º do artigo 523 do CPC, e, no mérito, **dou provimento** ao recurso da CEF para que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados conforme as cláusulas contratuais e **dou parcial provimento** ao recurso da parte autora, para que seja **excluída a capitalização de juros** da atualização do saldo devedor, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência recíproca os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, nos termos do artigo 21 do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 26 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012412-18.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.012412-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VAGNER RODRIGUES DE PAULA e outro  
: TANIA REGINA DE OLIVEIRA LOPES DE PAULA  
ADVOGADO : SP229820 CRISTHIANE XAVIER IMAMURA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por VAGNER RODRIGUES DE PAULA e outro, em face da Caixa Econômica Federal \_ CEF, com pedido de antecipação de tutela, para suspensão da execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo firmado entre as partes.

Os mutuários sustentam a inconstitucionalidade do Decreto - lei 70/66 e a nulidade dos atos praticados pela CEF com base em contrato com cláusulas abusivas.

Foi deferida a liminar (fls. 25) para suspender a execução extrajudicial do imóvel, determinando, ainda, o depósito judicial mensal no valor de R\$ 350,00(trezentos e cinquenta reais), sob pena de revogação de tutela.

O MMº Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido da autora, extinguindo o processo, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, revogando a liminar anteriormente concedida.

Os apelantes pugnam pela reforma da r. sentença de primeiro grau, sustentando a inconstitucionalidade do Decreto - lei 70/66 e a ausência de intimação dos executados.

Sem contrarrazões da CEF, os autos subiram a este E. Tribunal.

#### DECIDO

Analiso o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil em razão da matéria ter sido pacificada nesta C. Corte e nos Tribunais Superiores.

Os mutuários firmaram contrato de mútuo com a CAIXA tendo a previsão de término após o pagamento de 240 prestações mensais, pelo sistema d e amortização da Tabela PRICE e taxa de juros de 8,6% ao ano.

Verifica-se que os mutuários encontram-se inadimplentes desde a prestação de número 50, vencida em 07/01/2007.

Em razão da inadimplência o imóvel foi leiloado e arrematado pelos critérios do Decreto - lei 70/66 em 08/11/2007, todavia, por força da liminar concedida na ação cautelar 0012412-18.2007.4.03.6104, apensada a estes autos foi suspenso os atos subsequentes da execução extrajudicial.

Todavia, a sentença proferida naquela ação principal consignou que o valor das parcelas estava sendo reajustado de forma correta, concluindo que depositando os autores valores inferiores encontram-se inadimplentes.

Por fim, em razão da improcedência dos recursos interpostos na ação principal esta cautelar encontra-se prejudicada, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DOCPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*

*DECISÃO: Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta), Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e*

*Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.*

*(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE DATA:13/10/2008 Relator(a) TEORI ALBINO ZAVASCKI)"*

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso** por prejudicado, nos termos dos artigos 557, *caput*, do CPC. Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013403-91.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.013403-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : VAGNER RODRIGUES DE PAULA e outro  
: TANIA REGINA DE OLIVEIRA LOPES DE PAULA  
ADVOGADO : SP229820 CRISTHIANE XAVIER IMAMURA  
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF  
ADVOGADO : SP233948B UGO MARIA SUPINO e outro

#### DECISÃO

Trata-se de ação ordinária de revisão contratual ajuizada por VAGNER RODRIGUES DE PAULA e outro, em face da Caixa Econômica Federal \_ CEF, com pedido de antecipação de tutela, declaração de nulidade da execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo firmado entre as partes.

Os mutuários pugnam pela revisão contratual do mútuo firmado com a CEF insurgindo-se contra a incidência de anatocismo no saldo devedor em razão da aplicação da Tabela PRICE e cláusulas abusivas. Asseveram, ainda, que a execução extrajudicial do imóvel efetuada pelos critérios do Decreto - lei 70/66 é inconstitucional.

O MMº Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido da autora, extinguindo o processo, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, vez que os autores são beneficiários da justiça gratuita.

Os apelantes pugnam pela reforma da r. sentença de primeiro grau, asseverando: a inconstitucionalidade do Decreto - lei 70/66, a ilegalidade do Sistema SACRE levando a ocorrência de anatocismo e da comissão de permanência.

Sem contrarrazões da CEF, os autos subiram a este E. Tribunal.

#### DECIDO

Analisando o feito, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil em razão da matéria ter sido pacificada nesta C. Corte e nos Tribunais Superiores.

Os mutuários firmaram contrato de mútuo com a CAIXA tendo a previsão de término após o pagamento de 240 prestações mensais, pelo sistema de amortização da Tabela PRICE e taxa de juros de 8,6% ao ano.

Verifica-se que os mutuários encontram-se inadimplentes desde a prestação de número 50, vencida em 07/01/2007.

Em razão da inadimplência o imóvel foi leiloado e arrematado pelos critérios do Decreto - lei 70/66 em 08/11/2007, todavia, por força da liminar concedida na ação cautelar 0012412-18.2007.4.03.6104, apensada a estes autos foi suspenso os atos subsequentes da execução extrajudicial.

#### TABELA PRICE

A aplicação da Tabela PRICE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composta por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não

traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

A adoção da Tabela PRICE na condição de sistema de Amortização da Dívida objeto de contrato de mútuo habitacional não é ilegal, até porque somente a demonstração inequívoca por parte dos mutuários de que a Tabela PRICE foi responsável por capitalizar juros é que vai determinar a sua revisão. Não há nenhum indício de que a Tabela PRICE onerou demasiadamente os mutuários no cumprimento do contrato.

A respeito da legalidade da Tabela PRICE, assim já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do REsp1.070.297 pelo rito do recurso repetitivo disposto no artigo 543- C, do CPC:

*CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AÇÕES REVISIONAL E DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM DEPÓSITO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. JUROS COMPOSTOS. DECRETO 22.626/1933 MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. MORA. CARACTERIZAÇÃO.*

1. A capitalização de juros vedada pelo Decreto 22.626/1933 (Lei de Usura) em intervalo inferior a um ano e permitida pela Medida Provisória 2.170-36/2001, desde que expressamente pactuada, tem por pressuposto a circunstância de os juros devidos e já vencidos serem, periodicamente, incorporados ao valor principal. Os juros não pagos são incorporados ao capital e sobre eles passam a incidir novos juros.

2. Por outro lado, há os conceitos abstratos, de matemática financeira, de "taxa de juros simples" e "taxa de juros compostos", métodos usados na formação da taxa de juros contratada, prévios ao início do cumprimento do contrato. A mera circunstância de estar pactuada taxa efetiva e taxa nominal de juros não implica capitalização de juros, mas apenas processo de formação da taxa de juros pelo método composto, o que não é proibido pelo Decreto 22.626/1933.

3. Teses para os efeitos do art. 543-C do CPC: - "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." - "A capitalização dos juros em periodicidade inferior à anual deve vir pactuada de forma expressa e clara. A previsão no contrato bancário de taxa de juros anual superior ao duodécuplo da mensal é suficiente para permitir a cobrança da taxa efetiva anual contratada".

4. Segundo o entendimento pacificado na 2ª Seção, a comissão de permanência não pode ser cumulada com quaisquer outros encargos remuneratórios ou moratórios.

5. É lícita a cobrança dos encargos da mora quando caracterizado o estado de inadimplência, que decorre da falta de demonstração da abusividade das cláusulas contratuais questionadas.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

(REsp 973.827/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012)

#### CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

Quanto ao Decreto - lei 70/66 o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do referido dispositivo nas execuções extrajudiciais de imóvel firmado pelo Sistema Financeiro de Habitação, quando se constata a inadimplência do mutuário.

Confirmam-se os seguintes julgados:

*"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66".*

*Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.*

*Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.*

*Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356).*

*Recurso extraordinário não conhecido."*

*(STF - RE 287453/RS - Relator Ministro Moreira Alves - j. 18/09/2001 - v.u. - DJ 26/10/2001, pág. 63).*

*EXECUÇÃO extrajudicial. Decreto -LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE".*

*Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.*

*Recurso conhecido e provido."*

(STF - RE 223075/DF - Relator Ministro Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - v.u. - DJ 06/11/98, pág. 22)".

Os autores apontaram genericamente a aplicação de comissão de permanência sem especificar o momento da incidência nem sua comprovação. Ademais, os contratos de mútuo de imóvel, não há previsão para aplicação da comissão de permanência.

Por ultimo, conclui-se pela inexistência de clausulas abusivas estabelecida no contrato firmado entre as partes, devendo ser mantida a sentença de primeiro grau em sua íntegra.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, pelos fundamentos acima dispendidos.

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

São Paulo, 29 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029021-21.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.029021-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
AGRAVANTE : SERAFIM RODRIGUES DE MORAES e outro  
ADVOGADO : MS003571 WAGNER LEAO DO CARMO  
: SP173369 MARCOS GOMES DA COSTA  
: SP010351 OSWALDO CHADE  
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA  
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO  
PARTE RÉ : MARIA TEREZINHA ORIENTE RODRIGUES DE MORAES  
ADVOGADO : SP025685 GEORGE WASHINGTON TENORIO MARCELINO  
INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil  
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO  
INTERESSADO(A) : TORRES E SCHIRIPA LTDA  
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS  
No. ORIG. : 00.00.00322-0 1 Vr DOURADOS/MS

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que não conheceu recurso de apelação, por reputá-lo intempestivo.

Sustenta o agravante que a decisão há que ser reformada, eis que ele não foi intimado acerca da devolução do prazo recursal. Defende, ainda, que os prazos devem ser computados em dobro, considerando o litisconsórcio passivo e o fato dos réus serem representados por advogados distintos.

O efeito suspensivo foi indeferido.

O agravado apresentou resposta.

A decisão monocrática de fls. 101/103 negou seguimento ao agravo de instrumento e condenou o recorrente ao pagamento de multa por litigância de má-fê, na forma acima delineada.

O Espólio de Serafim Rodrigues de Moraes interpôs recurso de agravo legal, no qual informou que o agravante faleceu em 06.11.2004, logo em momento anterior à interposição do recurso de instrumento, de sorte que tal ato é nulo, assim como os que o sucederam.

É o breve relatório.

**Decido.**

A decisão monocrática de fls. 101/103 deve ser desconstituída e o recurso de instrumento não pode ser conhecido.

A certidão de fl. 119 faz prova de que o agravante, Serafim Rodrigues de Moraes, faleceu em 06.11.2004.

Tal ato enseja a imediata suspensão do processo, desde a sua ocorrência, o que faz a interposição do recurso de instrumento e os atos processuais supervenientes nulos, eis que todos estes foram praticados após o óbito da parte.

Sobre o tema, assim tem se manifestado o C. STJ:

*DIVISÃO. FALECIMENTO DE DOIS DOS RÉUS NO CURSO DA LIDE. SUSPENSÃO DO PROCESSO E*

*HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. NULIDADE DA SENTENÇA. - "A morte de uma das partes suspende o processo no exato momento em que se deu, ainda que o fato não seja comunicado ao juiz da causa, invalidando os atos judiciais acaso praticados depois disso" (REsp n. 298.366-PA). Recurso especial conhecido e provido. STJ QUARTA TURMA RESP 199700816940 RESP - RECURSO ESPECIAL - 155141 BARROS MONTEIRO.*

Por tais razões, não pode o recurso de instrumento ser conhecido, sendo nulos todos os atos processuais desde então praticados.

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, desconstituiu a decisão monocrática de fls. 101/103, em todos os seus termos, inclusive no que se refere à multa ali imposta, e deixou de conhecer do agravo de instrumento, eis que interposto após o falecimento da parte.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028401-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028401-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : 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  
APELADO(A) : AGUAVIVA COML/ INSTALADORA LTDA -ME e outro  
: CIBELE SCHENZE  
APELADO(A) : AIRTON CESAR SCHERRER  
ADVOGADO : SP233929 PATRICIA FAILLA CARNEIRO  
No. ORIG. : 97.00.00048-3 1 Vr LIMEIRA/SP

#### DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos da **execução fiscal** ajuizada em face de AGUAVIVA COML/ INSTALADORA LTDA -ME e OUTROS, para a cobrança de contribuições previdenciárias, **julgou extinto o feito**, ante a ocorrência da prescrição intercorrente, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Sustenta a apelante, em suas razões, que o Juízo "a quo", ao reconhecer a ocorrência da prescrição intercorrente, não observou as disposições do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal. Requer, assim, a reforma total do julgado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

#### **É O RELATÓRIO.**

#### **DECIDO.**

Em primeiro lugar, esclareço que a prescrição intercorrente, ante o disposto no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, pode ser decretada em situação diversa daquela regulada pelo artigo 40, parágrafo 4º, da Lei de Execução Fiscal, em conformidade com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

**"É cabível a decretação da prescrição intercorrente por inércia da Fazenda Pública, mesmo em hipótese diversa daquela regulada na Lei de Execuções Fiscais. O art. 40 da LEF tão somente disciplina o procedimento para decretar-se a prescrição contra a Fazenda Pública quando não encontrado o devedor ou bens para serem penhorados."**

(AgRg no REsp nº 1284357 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 04/09/2012)

**"Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC."**

(REsp nº 1222444 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/04/2012)

E o instituto da prescrição intercorrente tem como finalidade punir comprovados desinteresse e negligência da parte autora na condução do processo, de modo que, para a sua configuração, não é suficiente aferir o decurso do prazo quinquenal após a citação, sendo imprescindível verificar se houve, de fato, desídia da exequente, o que não se confunde com a falta de efetividade do processo executivo.

Confira-se, nesse sentido, o entendimento consolidado pelo Egrégio Superior Tribunal Justiça:

**"O acórdão recorrido está de acordo com o entendimento desta Corte de que a configuração da prescrição intercorrente depende da comprovação do decurso do prazo prescricional e da desídia do exequente, a qual foi afastada pelo Tribunal de origem. Precedentes: REsp 1165458 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 29/06/2010; REsp 1164558 / SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 22/03/2010; REsp 538274 / RO, Rel. Min. Castro Meira, DJ 16/08/2004."**

(AgRg no AREsp nº 174701 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, DJe 29/06/2012)

**"A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, sendo necessário que reste caracterizada também a inércia da Fazenda exequente. - 2. Precedentes: REsp 1222444 / RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/4/2012; AgRg no REsp 1274618 / RR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/2/2012; e AgRg no AREsp 12788 / SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 21/10/2011."**

(AgRg no AREsp nº 175193 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 27/06/2012)

**"Não se pode equiparar a falta de efetividade do processo executivo à inércia da Fazenda Pública, sem a qual é incabível a decretação da prescrição intercorrente."**

(AgRg no REsp nº 1274618 / RR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/02/2012)

No caso concreto, observo que o débito exequendo refere-se às competências de 05/1991 a 01/1993 e foi constituído em 15/08/94, como se vê de fls. 03/09 (certidão de dívida ativa e discriminativo de débito), que a execução fiscal foi ajuizada em 27/03/97 (fl. 02) e que a citação foi efetivada em 23/05/97 (fl. 11vº), interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional, vigente à época. E, compulsando os autos, verifiquei que, após a citação da empresa devedora, houve **(1)** a penhora de bens da executada em 22/05/97 (fl. 12), **(2)** o pedido de designação de data para leilão em 29/08/97 (fl. 14), deferida em 16/09/97 (fl. 15) e cumprida em 02/02/98 (fl. 23), **(3)** o leilão negativo por ausência de licitantes em 28/04/98 (fl. 29), **(4)** o pedido de designação de nova data para leilão em 16/07/98 (fl. 30), deferido em 19/08/98 (fl. 31) e cumprido em 30/09/98 (fl. 32), **(5)** a tentativa frustrada de intimação da executada em 05/11/98 (fl. 36), **(6)** o leilão negativo por ausência de licitantes em 24/11/98 (fl. 38), **(7)** o pedido de designação de nova data para leilão através de leiloeiro oficial indicado pelo INSS em 17/02/99 (fl. 39vº), **(8)** o pedido de sobrestamento do feito por 30 dias em 26/10/99 (fl. 43), deferido em 01/12/99 (fl. 42vº), **(9)** a ordem de intimação do INSS em 04/02/2000 (fl. 44), cumprida em 26/02/2000 (fl. 44vº), **(8)** o pedido de sobrestamento do feito por 60 dias em 28/02/2000 (fl. 44vº), deferido em 22/03/2000 (fl. 45), **(9)** a ordem de intimação do INSS em 02/06/2000 (fl. 46), cumprida em 25/08/2000 (fl. 46vº), **(10)** o pedido de expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados em 25/08/2000 (fl. 46vº), deferido em 28/09/2000 (fl. 47), **(11)** a tentativa frustrada de constatação e reavaliação de bens em 08/02/2001 (fl. 48vº), **(12)** a ordem de intimação do INSS em 09/03/2001 (fl. 49), **(13)** o pedido de intimação do depositário por edital em 12/07/2001 (fl. 50), deferido em 08/08/2001 (fl. 50) e cumprido em 26/11/2001 (fl. 51), **(14)** a certidão de decurso do prazo do edital em 14/03/2002 (fl. 56), **(15)** a ordem de intimação do INSS em 15/03/2002 (fl. 56), **(16)** o pedido de expedição de mandado de prisão do depositário infiel em 07/05/2002 (fl. 57), indeferido em 12/07/2002 (fl. 58), **(17)** o pedido de expedição de ofício à Receita Federal, para localização da devedora e de bens para a substituição da penhora em 25/07/2002 (fl. 58vº), deferido em 19/08/2002 (fl. 59) e cumprido em 10/09/2002 (fl. 59vº), **(18)** o arquivamento das informações prestadas pela Receita Federal em 13/01/2003 (fl. 61), **(19)** a ordem de intimação do INSS em 06/02/2003 (fl. 61), cumprido em 12/02/2003 (fl. 61vº), **(20)** o pedido de sobrestamento do feito por 30 dias em 12/02/2003 (fl. 61vº), deferido em 03/04/2003 (fl. 62), **(21)** a ordem de intimação do INSS em 07/05/2003 (fl. 63), cumprido em 10/10/2003 (fl. 63vº), **(22)** o pedido de sobrestamento do feito por 6 meses em 10/10/2003 (fl. 63vº), deferido em 13/10/2003 (fl. 64), **(23)** a ordem de intimação do INSS em 18/10/2004 (fl. 64vº), **(24)** o pedido de sobrestamento do feito por 6 meses em 11/11/2005 (fl. 65), deferido em 28/06/2006 (fl. 66), **(25)** o pedido de sobrestamento do feito por 6 (seis) meses em 07/02/2007 (fl. 67), deferido em 04/07/2007 (fl. 68), **(26)** o deferimento do pedido de sobrestamento do feito por 90 dias em 19/05/2008, **(27)** o pedido de expedição de mandado de intimação do depositário em novo endereço em 20/03/2009 (fl. 70), deferido em 09/09/2009 (fl. 74), **(28)** a intimação do depositário em 19/04/2010 (fl. 75vº), **(29)** a apresentação de exceção de pré-executividade pelo sócio-gerente AIRTON CESAR SCHERRER em 03/05/2010 (fl. 80), **(30)** a ordem de intimação da União em 08/06/2010 (fl. 85), **(31)** a manifestação da União em 22/07/2010 (fl. 86) e **(31)** a prolação da sentença em 05/10/2010 (fl. 89). Desse modo, considerando que o feito executivo não ficou paralisado por inércia da exequente que pudesse ser punida com o instituto da prescrição intercorrente, não podendo prevalecer, assim, a sentença que decretou a extinção do feito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, tendo em vista que a sentença não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

**PROVIMENTO ao apelo**, para afastar a prescrição intercorrente e determinar o prosseguimento da execução. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.  
Desnecessária a intimação dos apelados AGUAVIVA COML/ INSTALAADORA LTDA -ME e CIBELE SCHENZE, vez que não estão representados nos autos.  
Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2014.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 31743/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000403-33.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000403-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO  
APELANTE : 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  
APELADO(A) : MOVEIS GARANTE IND/ E COM/ LTDA  
ADVOGADO : SP091094 WAGNER APARECIDO ALBERTO e outro

Edital de Intimação - 3952707

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 do apelado, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com PRAZO DE 30 (trinta) DIAS, ficando INTIMADO Luiz Carlos Lazzuri brasileiro, divorciado, portador RG 4.693.470-4 e CPF: 840.005.708-20, do teor da r. DECISÃO DE FLS. 130, "in verbis": "Intime-se pessoalmente o sócio Luiz Carlos lazzuri, residente e domiciliado na Rua Bela Vista, nº 611, 15º, apartamento 151 - São Bernardo do Campo - SP, CEP: 09715-030, para regularização da relação processual."

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 Gagate, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 29 de setembro de 2014.  
CECILIA MELLO  
Desembargadora Federal